

161 & cum nostra constitutio fuerit facta, partim ad correctionem, & partim ad declarationem precedentis constitutionis, intelligenda est, retentis terminis constitutionis precedentis, in quibus non reperitur correctio, argumento tex. in §. fin. in authentico de filiis ante dota. instru. nat. collat. 3. Bar. in l. nihil, ff. de coniugen. cum emancip. liber. Lex enim noua addens, vel detrahens aliquid legi antique, intelligitur secundum legem cui additur, & patitur omnes illas interpretationes, quas lex antiqua secum trahebat, Ripa in l. 2. n. 18. de vulga. vbi iura hoc probantia inducit faciunt adducta, & cummulata per Gutier. in practi. libr. 3. q. 29. n. 3. cum seqq. Bouadi. sua Politi. de Corrigidores, lib. 3. c. 4. n. 19. glo. 9. circa medium plures adducens, non enim nouum est vnā legem per aliam suppleri, l. non est nouum 16. & l. sed & posteriores 28. ff. de legib. Bar. in l. 1. n. 4. de offi. praefecti. Vigil. & in l. nō dubium, n. 10. C. de legib. Manri. de tacit. & ambig. conuen. lib. 24. tit. 4. n. 2. & lib. 23. tit. 34. n. 18. & 19. Et ex his obseruabis, dictam constitutionē primam, non esse abrogatam in totum si talis enim fuisset, in volumine tertio constitutionum a compilatoribus inserta fuisset, vbi abrogatae tanquam superfluae conscribuntur, & summo quidem iure, & singulari intelligentia nō fuit habita pro abrogata, licet derogata sit, per nostram constitutionem. Abrogatur enim lex, quando in totum subuertitur, & tollitur, derogatur vero quando in partem subuertitur l. de rogare 102. de verbo. signif. Mantie. de tacit. & ambig. conuen. lib. 15. tit. 13. n. 37. & nos inferius latius demonstrabimus quando ex professo agemus an sit praesens constitutio correctoria, exorbitans, vel limitatoria vbi lectorem remittimus Vnde, cum in sola illa distinctione sit derogata, in ceteris remanet firma, & consequenter leges posteriores ad priores pertinent, nisi sint contrariae, vt in dict. l. sed & postero

res 28. de legib. Suar. in l. quoniam in prioribus in declaratione legis Regni in princi. per aliquos numeros, & in proemio legum fori, numer. 20. Burg. de Paz in l. 1. Tau. numer. 357. Menoh. de adipif. remed. 4. num. 122. Gucier. in practi. q. 20. nu. 3. lib. 3. Vnde cum constitutio nostra, non contrarietur constitutioni prima, nisi in illo casu speciali, in alijs, debet secundum eam intelligi. Atqui illa, omnes parentes, & de cognatione comprehendit, siue ascendentes sunt, siue collaterales, igitur & praesens nostra constitutio eos similiter sub se comprehendere certum erit.

163 Nec dictionem illam relatiuam (alij) abstinere poterit quam supra in contrarium adducebamus, nam praeterquam dictio, alius, alia, aliud, non semper similitudinem inducit, vt videre licet ex illo, quod de passione Saluatoris nostri, Lucae 22. capit. legitur, ibi: *Et adducebantur alij duo nequam cum eo*, vbi quid dissimilius reperiri possit quam Creator, & creatura: summu bonum, & suum malum, & tamen Euangelista vtitur verbo relatiuo, alio, & notat. glof. l. non solum, §. quertur, verbo credirores, ff. de procuratorib. non igitur necessario concluditur, alius, ergo eiusdem qualitatis, alias etiam interpretationes hoc verbu patitur, vt videre licet ex Alberic. in dictionario verbo alius Bartasol. de clausulis clausu. 4. gl. 18. Na vt dixi praeterquam non semper relationem ad similia continet, tamen si adiiciatur dictioni vniuersali, comprehendit quascumque causas, personas, & res, quae sub illa dictione vniuersali comprehendi possunt, secundum Iaso in l. quocumque nu. 2. C. qui admiri, & in l. si domus de leg. 1. n. 20. quem Mendosē scitat Azeue. l. 1. tit. 19. lib. 4. nou. cole. num. 2. Couar. plures referens in pract. c. 25. n. 3. in princ. vnde cum verbum, alij, in praesenti constitutione adiiciatur dictioni vniuersali, lineae, vt patet ibi: (*altes de linea paternal,*) dicendum erit

erit dictionem illam, (altes) referendam esse ad omnes sub linea comprehensos. Atqui in linea contentiua collaterales continentur (vt supra demonstrauimus) igitur non solum ad ascendentes tantum restringere nostram constitutionem debemus. Et non sine magno consilio, & data opera, & diligenti inuestigatione, constitutio nostra adhaerit illa verba, *vel ab auo*, nam si tantum fuisset locuta, de bonis, quae liberis ex paterna substantia obuissent, sine dubio tunc non comprehenderet bona ab auis, vel pro auis paternis delata, dicta enim bona reputarentur aduentitia, iuxta doctrinam Iaso. in l. qui in aliena §. interdum n. 25. de acquir. heredita. Vbi aduertitur fore, omne illud, quod non a patre procedit, sequitur Alexan. cons. 8. Bart. & Corraf. in l. frater. a patre de condic. indeb. Caldas Pereira in l. si curator habens verbo lesis, n. 114. C. de in integr. restitutor. Nauar. in manuac. 17. n. 143. Aluar. Mendes de Castro de bonisque liberis, n. 73. Nec difficultatem generare poterit decisio illa legis, dotem quam dedit 6. ff. de colla. bono. vbi dos data per auum paternum nepti, ea mortua (sine prole) in matrimonio, dos ad patrem pertinet, ex regula, l. dos a patre profecta 4. C. solut. matr. intellige namque dictam legem, quando auus contemplatione patris, filiam suam dotasset, qui quidem filius tenebatur eam dotare, quod an in dubio contemplatione filij cenceatur factum, tene vt per Ripam in d. l. in quartam, n. 202. ff. ad l. fal. Menoch. pres. 17. libr. 3. Graf. vbi mox citabit, sed quia filius, nil habebat in bonis, cogitur auus, eam dotare, & tunc tanquam contemplatione patris relictum, imputatur in legitimam ad doctrinam Rip. in l. 1. n. 75. solut. matr. Socin. in l. in quartam n. 112. ad leg. falcidiam Graf. §. legitima, q. 20. nu. 6. quod melius omnibus latissime examinat Barbof. l. 1. 4. par. n. 110. verficulo, vltimus circa hoc eum seqq. &

n. 117. ver. quae tamen communis distinctio, ff. solu. matr. quod enim contemplatione patris relinquatur profectum est, vt tenent interpretes, in l. cum oportet, C. de bonisq; lib. Instituit, §. 1. per quas personas nobis acquiratur Caldas vbi sup. verbo lesis, n. 143. & alij cumulati latissime per Aluar. de Castro in d. l. cum oportet, nu. 6. C. de bonisq; lib. citans, l. sed plures 10. §. in arrogato de vulga. in fina. verbis, & text. in d. l. dotem 6. Hae tamen obseruatio, non procederet, quando filius in vita patris sui, & auis dotantis, recipisset legitimam, & renuntiasset successioni paternae, secundum terminos, tex. in c. quamuis pactum de pac. in 6. secundum Deci. cons. 181. nu. 7. Ripa responso. lib. 1. c. 6. Couar. in d. c. quamuis pactum 3. par. §. 2. tunc enim, quia non contemplatione filij, sed ex propria auis affectione, presumeretur donatum, non dicitur profectum, ideo igitur constitutio, consulto, & apesante addidit verbu (*ab auo*) ad includendum in sua dispositione, non solum profectia bona, quae tantum comprehenderentur si de solo patre fuisset locuta, sed etiam aduentitia.

178 Deducitur haec sententia, ex illa traditione Bartoli, communiter recepta, & ab omnibus approbata, in authentico ex testamento, C. de secund. nup. vbi Ioan. de Garronib. in repetitione illius legis, numer. 27. eam examinauit restringentes decisionem illius legis, dum continet, quod mater ad secunda transiens vota, retineat in successione filij facultatem succedendi ex testamento, ab intestato vero, in bonis quae ex paterna substantia ad filium peruenerunt, solum succedat in usufructu, intelligunt namque illum text. non procedere in bonis ab auo paterno nepti delatis, in quibus mater succedat ex testamento, & ab intestato, cum non ex substantia paterna, sed auita prouenisse dicantur.

NOTABILIA EX GLOSA III.

- 1 Principale assumptum constitutionis nostrae in quibus consistat, & quid pro vel contra ius commune disponat.
- 2 Ascendentes de iure communi succedebant descendentes, sine prole ab intestato defunctis atque a linea unde bona proveniebant, & declarata, l. q. scitis, C. de bonis & libe. sed contraria, num. 3. remissive.
- 3 Fratres utriusque coniuncti una cum ascendentes succedunt, etiam data separatione bonorum secundum terminos, l. q. scitis, C. de bon. quae libe.
- 4 Expediuntur autentica post fratres primas, C. de legit. hered. & l. de emancipatis 13. C. eod. & an haec procedat in fratribus utriusque coniunctis, n. 5.
- 6 Patrimonium unius quando dupliciter considerari possit.
- 7 Lex nova correctoria, non corrigit legem antiquam in casu speciali loquentem.
- 8 Decisio legis de emancipatis 13. extenditur ad casus similes.
- 9 Authentica ex testamento, C. de secum. nupti. declaratur.
- 10 Opinio supradicta, ut bona descendentes devolvantur ad ascendentes habita ratione unde exierunt est fundata in equitate.
- 11 Divisio, & separatio inducta in l. de emancipatis non extenditur in bonis aliunde, quam a linea paterna, vel materna provenientibus, & solum viget inter fratres & fratrum filios, & n. 12. & in casu quo bona ab ascendentes obveniunt, & n. 13.
- 14 Lex municipalis concordans cum iure communi, licet illi in parte corrigat, recipit tamen in parte concordanti interpretationem quam recipit ius commune.
- 15 Frater utriusque coniunctus, an preferatur in casu nostrae constitutionis in successione impuberis intestati, fratri ex uno latere etiam si ab illo bona descendant cum sequitur.
- 16 Cognationis vinculum in casu nostrae

- constitutionis, ne dum non consideratur, sed imò potius excluditur.
- 17 Lex referens se ad aliam, debet secundum illam intelligi, & expenduntur verba nostrae constitutionis, ubi servat ordo de decret. Roma.
- 18 Fratres utriusque coniuncti in successione fratris, praefertur ex uno tantum latere, de iure communi, & n. 19.
- 20 Computatio gradus, secundum ius civile est numeranda, in materia successione, licet in materia matrimoniali ius canonicum attendatur.
- 21 Filii fratrum, succedunt cum patruo, vel avunculo, quando per statutum seu legem vocantur proximiores, & idem quando in fidei commissio vocantur proximiores, per verbum collectivum, & num. 22.
- 23 Patruus dicitur proximior, ex quo est impuberi defuncto in secundo gradu, & nepos in 3. quando agitur de successione patris & nepotis.
- 24 Filius una, & eadem persona cum patre, in iure consideratur ex quo fit representatio.
- 25 Filius fratris, quando agit cum patruo in successione, semper intelligitur per representationem patris intra se non verò ex propria persona.
- 26 Verba nostrae constitutionis, ubi servat ordo de decret. Roma interpretantur contra Mierem.
- 27 Qualitas cognationis, in casu constitutionis, ubi agitur de successione in bonis paternis, penitus extinguitur.
- 28 Casus omisi per nostram constitutionem remanent in dispositione iuris communi.
- 29 Fratres utriusque coniuncti, non excludunt fratres patruales, in successione feudali agnationi concessi.
- 30 Spurius utriusque coniunctus, non excludit spurium uterinum tantum, in successione matris, & procedit si non sunt ex damnato & accusabili coitu, n. 31.
- 32 Donatio a parente, filio spurio ex damnato

- damnato & accusabili coitu natu facta non valet.
- 33 Cognatio non contrahitur inter matrem & filium spurium, ex damnato coitu natum, nec inter fratres ex tali coitu productos.
- 34 Spurius utrum succedat fratri suo impuberi, & similiter spurio, & quod in bonis maternis, quod intelligitur in vulgo questis n. 35.
- 36 Nepotes impuberis fratrum premortuorum si soli succedunt impuberi, in casu constitutionis, utrum succedant in capita an per stirpem & num. 37.
- 38 Filii fratrum vocatis, cum illorum patruo, successio nepotum fit per stirpem, secus vero si nepotes vocantur soli n. 39. & praecipue iure praedictarum & Codicis n. 40. de iure vero autentico in ingespugna. & n. 41. cum sequitur.
- 42 Filii fratrum soli succedentes, in stirpem succedunt, & non in capita.
- 43 Si vero in authentico de heredi. ab intest. venien. colla. 9. declaratur.
- 44 Argumentum a contrario sensu, potest summi ex nova dispositione, etiam si iurium correctio inducat, dummodo, in sensu directo dispositio inutilis reddat, si contrarius sensus non desumat.
- 45 Argumentum a contrario sensu, sepe summi ex coiecturata testatoris mente.
- 46 Declaratur l. fin. §. filius autem familias C. de bon. quae libere & n. 49.
- 47 Filius familias, & etiam de consensu patris testatori non potest, tam in bonis in quibus solum habet proprietatem & usufructum, & declaratur l. penul. C. qui testa. fecer. possunt.
- 48 Post litem contestatam nullus potest declinare iurisdictionem, nec iudicem recusare & declarata l. nemo. 4. C. de iurisdict. omni iudic.
- 50 Dicitio si vero est adversativa iuris & facti.
- 51 Filii fratrum non possunt aliquo pacto per stirpem vocari quin non veniant representatiue.
- 52 Dicitio tunc temporis extremitatem denotare solet.
- 53 Representatio filijs fratrum tributa, bene fitio legis fuit inducta, ne 3. gra. equa late procederet cum secundo.
- 54 Concluditur quod nepotes impuberis, siue soli, siue cum patris, succedant vigore constitutionis nostrae. semper in stirpem succedant.
- 55 Patruus magnus, concurrens cum consobrino, vel filijs alterius patris magni praedefanti, in casu nostrae constitutionis, praefertur in illius successione.
- 56 Successio ascendentium, in descendenti bonis, an per statuta tolli possit & n. 57.
- 58 Impubes naturalis vel bastardus, si decedat in testatus, an succedat legitimi & naturales, vel naturales tantum ex illo parte, a qua bona impuberis emanarunt & n. 61.
- 59 Retractus (agnationi per pactum seu consuetudinem concessus, non competit bastardo.
- 60 Agnatio ultra legitimos & naturales non progreditur.
- 61 Naturales & bastardi comprehenduntur in vocatione legali, si data in equitate, vel sanguinis iure & declaratur l. ex facto 17. §. si quis rogatus ad tre.
- 62 Doctoribus Hispanis loquentibus de bastardo, non est ita credendum ad casum nostrae constitutionis, cum loquantur in terminis iurium municipalium, ut in Castella, & Aragonia.
- 63 Questio reducitur ad concordiam sub federe distinctionis, ut in bonis paternis nec succedatur impuberi nec hijs succedat, quod secus in maternis, & n. 64.
- 65 Successio ista proximiori delata, ex hac constitutione, an transmitatur ad heredes proximioris decedentis, ante aditam hereditatem & post mortem impuberis & n. 67.
- 66 Iura sanguinis ad heredes non transeunt, & sic nec ius retrahendi alieni consanguineo competens.
- 67 Filius arrogatus, quartam quam habet in bonis patris arrogantis, transmittit ad heredes, & declaratur l. si arrogator. 22. ff. de adoptio.

- 78 Hereditas uon adita uon transmittitur, si ab homine defertur, secus si a lege.
- 79 Bona damnatorum ascendentibus reseruata, in authentica bona damnatorum C. de bon. damnato. transeunt ad heredes etiam si agnita non sint.
- 70 Transmissibilia non esse ea, que talia esse consuluu Jacob. Cance. lib. 3. varia. c. 21. n. 183. & 184.
- 71 Monasterium in casu nostre constitutionis, an ueniat ex persona Monachi proximioris, ad successionem impuberis.
- 72 Appellatione coniunctorum, ueniunt coniuncti, cognatione spiritali, & iura sanguinis per ingressum religionis non amittuntur.
- 73 Iura sanguinis non transeunt in monasterium per ingressum Monachi, & quare.
- 74 Monasterium succedere non potest per mediam Monachi personam, in his que a lege uel testatore, in fauorem agnationis inducta sunt.
- 75 Beneficia utrum sint conferenda, secundum ordinem succedendi in hac constitutione prescriptum, si fundationes beneficiorum disponant, ut proximiores filii presententur.
- 76 Forma succedendi in hac glosa prescripta, utrum comprahendat bona impuberis extra principatum sita, an in illis succedatur ut in iure communi.
- 77 Constitutio nostra in bonis impuberis disponit, & dirigit animum, & non ad personam, & sic non extendi ultra locum ubi res inueniuntur.
- 78 Statuta seu leges non possunt disponere de bonis subditorum extra territorium fitis.
- 79 Iura correctoria non extenduntur, ultra casum & locum ubi locuntur.
- 80 Statuta, leges, constitutiones, fori seu ordinationes, excludentes uel excludentia patres uel matres a successione filiorum suorum, odiosa sunt, & sic presens constitutio.
- 81 Statuta leges ciuiles appellari solent, & nunquam extra territorium trahuntur.
- 82 Agnati existentes in quarto gradu, an ceceantur uocati per nostram constitutionem, in successione impuberis intestati, & an dictio finis in hac glosa reperta, sit inclusiua uel exclusiua.
- 83 Dictio finis uel usque, an sit exclusiua uel inclusiua, consideratur modus dicendi, qualitas rei, & occasio cui adnectitur.
- 84 Lex licet fauorabilis, si sit correctoria, interpretatur quantum ad minus partem iuris communis derogat.
- 85 Enumeratur & designantur persone habiles, ad succedendum impuberi, habita ratione unde bona decedunt.
- 86 Computatio graduum in successionebus deferendis, & tutellis assignandis, est facienda ad modum iuris cesari, in matrimonijs uero, ad formam Pontificij.
- 87 Debita impuberis, per quos successores illius sunt soluenda, si paternos, maternos, & proprios habeat, ratione bonorum.
- 88 Funerum impensa, omnibus creditoribus preferenda, etiam priuilegiatis.
- 89 Eum secuntur incomoda, quem sequi comoda & utilitates constiterit.
- 90 Debita illius, cuius bona confiscantur, si apud diuersos fiscos bona transeant, unus quisque ex fiscis tenetur soluere promodo quantitatis sibi contingentis.
- 91 Bonorum appellatione, continetur omne, ultra res alienum.
- 92 Debita decedentia ex illa causa a qua bona emanarunt, per illius successores sunt soluenda, & sic censuales imposta transeunt cum uniuersitate bonorum nu. 93.
- 93 Censui, uel censuali, impositus uel uenditus per impuberem, cum obligatione & hypotheca predij, ad omnes impuberis successores, solutio censui pertinebit.

- 95 Tutores dati in hoc Principatu, sunt dandi, a terna linea a qua bona decedunt, & si agnati remotiores, sunt cognatis propinquioribus preferendi, si a patre sunt bona impuberi delata.
- 96 Tutella proximioribus de iure communi deferenda.
- 97 Authentica sicut C. de legitima tutela declaratur, & uerba probemialia illius expenduntur.
- 98 Ratione finali legis seu statuti abrogata, & derogata, lex ipsa dicitur & abrogata.
- 99 Ratio finalis ad legem, se habet sicut corpus ad animam.
- 100 Agnati unde bona decedunt in assignatione tutorum, non solum cognatis proximioribus preferuntur sed etiam matri & aui.

NO A LA MARE, O
ALS QUI SERAN DE PART DE
LA MARE PVS PROHISMES, MAS ALS
dits pares, è altres de aquella part pus prohibi-
mes, fins al quart grau.

HOC EST.

NON AD MATREM, AUT AD EOS
qui fuerint ex parte matris proximiores, sed ad dictos patres, uel alios ex illa parte proximiores, usque ad quartum gradum.



HOC est principa-
lis dispositio hu-
ius constitutionis,
assumptumque, illius;
de cuius principa-
li instituto agen-
dum erit, uideli-
cet quod bona im-
puberibus delata, hisque ab intestato
(hoc est) sine substitutione pupillari
decedentibus, deuoluantur ad agna-
tos, si fuerint a patre uel a linea pater-
na prouenta, si uero, a matre uel eius li-
nea, ad cognatos impuberis pertineant,
hoc est, quod bona paterna ad consan-
guineos paternos, usque ad quartum
gradum, & bona materna ad mater-
nos, ab intestato pertineant. Primo igitur
loco, uidendum erit quid addat
hec dispositio iuri communi, uel quid ab
eo detrahat.

In primis igitur aduertas hanc di-
stinctionem, & bonorum separationem;

per nostram constitutionem factam, li-
cet in diuerso casu, iam alias, a iure co-
niam inductam, in aliquibus casibus
in materia successioneis, & precipue,
quando quis ab intestato ab hac luce
subtrahitur sine liberis, relictis ascen-
dentibus, maternis, & paternis, sit simi-
lis separatio, ut in bonis illius a matre
delatis, ascendentes materni, & in bo-
nis paternis, ascendentes paterni suc-
cedant, is est textus hoc inducens se-
cundum Bartoli lecturam in l. quod
scitis. 3. ver. sin autem. C. de bonisque
liber. idem ad illud tex. firmavit. Bart.
in authen. itaq. C. comun. de success. &
licet ea autentica hoc probare non
uideatur, si textum intelligas pro ue-
rida. illum interpretatus est (quod in
fra referam) tamen iuxta expositionem
glose. uerbo tam patre, in d. l. quod
scitis, manifeste deducitur & proba-
tur si uerbum illud pater non referat-
tur ad nepotem, sed ad patrem illius,
quam

quam sententiam & opinionem Bartholi secuntur. DD. allati per Couar. in tracta. de successio. ab intestato posito post ritulum de testam. n. 2. quem tex. mirabilem ad hunc effectum predicat Paul. Castre. istamq; sententiam aliosq; plures referens sex argumentis adducens, conprobavit. Gom. l. 6. Tau. n. 6. post. Tiraq. de retrac. ligna. §. 14. n. 12. Micha. Cras. §. successio ab intesta. q. 22. n. 5. dubitabilem hunc passum appellat Auendan. l. 6. Tau. glo. 11. n. 11. Tesau. decis. 27. Cancer. lib. 1. var. c. 5. n. 14. sed contrariam sententiam video apud omnes recentiores receptam, nimirum Couar. Auendan. Gom. Crasum & alios adductos per Fonta. de pact. nuptia. clau. 4. glo. 24. a. n. 57. & Barbof. per eundem citatum in l. que dotis. 4. solu. matri. num. 66. cum seqq. Castillo. in leg. 6. Tau. glo. 1. Grego. Lop. leg. 4. titul. 13. part. 6. Villalobos in sua iuris antinomia litera F. numer. 37. Alfon. Azeued. leg. 7. tit. 8. lib. 5. num. 5. vbi Mathien. glo. 3. opinioni autem Bartholi licet nullus ex recentioribus assentiat (præter Ildesofum de Lara in tractatu. de amuerfa. lib. 2. c. 3. n. 58. sitatem Alex. Raude. con. 4. n. 12. quem non vidi) nec assentiri posse firmiter Fontanil. vbi supra: tamen nos libenter cum Cancerio. Bartol. sequi putamus, sed non ex hoc negamus, quod fratres personæ defunctæ, ab eius successione excludantur, si sunt ex utroq; latere, sed imo potius vna cum ascendentibus succedant, secundum terminos tex. in autentica defuncto & in corpore vnde sumitur ad S. Con. Tertilia. secundum Matheum de Mathefilla. in tracta. de successio. ab intesta. in. 2. arti. princ. n. 12. quem sequitur Couar. in d. tractatu ab intesta. n. 2. ver. porro, & consequenter quidquid dicant vel potius taceant recentiores, cum nihil contra Bartolum allegent existimo decissionem d. l. 3. C. de bonisq; liberis nō corrigi per dictam autenticam defuncto, vt tenet las. in l. post dotem. p. 105. ff.

solu. mat. Tiraq. de retrac. ligna. §. 14. glo. 2. n. 12. & licet Fontanilla nihil pro opinione Bart. inueniat tamen ego ꝑ considero tex. in autentica post Fratres. prima illius nominis C. de legitimi. heredibus expendendo etiam decissionem l. de emancipatis. 13. C. eod. Innerius autem compilator autenticarum in dict. authen. post fratres disposuit, quod post fratres utriusque coniunctos, non stantibus ascendentibus, & descendentibus, succedant fratres ex vno tantum latere coniuncti, intelligitur autem dicta autentica, secundum distinctionem dict. leg. de emancipatis ver. exceptis maternis, vt tunc frater ex vno latere succedat in bonis que ex illa parte obuenerunt, alius vero frater, in bonis que ex alio suo latere peruenissent: veluti, si quis habuisset fratrem vterinum tantum, & alium fratrem consanguineum, defuncto isto, bona a matre sibi delata, vterino fratri, & bona per patrem acquisita, consanguineo fratri deferenda esse constat, vt in dict. leg. de emancipatis: per quam legem antiquam, declaratur lex illa noua in d. autentica comprehensa, quauis dicta autentica indistincte procedat, dicendo, quod non stantibus fratribus ex utroq; latere coniunctis, succedant fratres ex vno latere tantum coniuncti: fuit hæc interpretatio glo. in dict. Authen. post fratres verbo filij eorum communiter aprobata, vt per Bart. & alios innumeros congestos per Anto. Gom. l. 8. Tau. numer. 8. versicul. si vero concurrat; & non solum in personis fratrum, sed in fratrum filijs, faciendam esse similem separationem, tenet idem Gom. versicul. item adde prosequendo materiam Gregor. Lopez. leg. 6. titul. 13. partit. 6. glos. prim. Matienso leg. quinta glos. prima numer. 9. titul. 8. libr. quint. noue collect. post Couarru. in dict. tracta. de succes. ab intestat. numer. 8. vers. tertio est animaduertendum, & alij adducti per Petr. Borbof. in

5 in l. post dotem. 47. n. 69. solu. matri. ꝑ & quamuis sub. n. 70. conetur probare tex. in d. l. de emancipatis loqui in successione fratris utriusque coniuncti: tamen (meo iudicio) eius sententia, non est admittenda, nam Iustinianus in legis initio, locutus fuit de fratribus utriusque coniunctis, & dicendo in vesiculo *exceptis maternis rebus in quibus si eadem matre Fratres vel sorores sint, eos solos vocari oportet* manifeste vterinos voluit a prima regula excipere, & taxatiua illa, *solos* nil aliud insinuare videtur quam alios non vterinos excludere: vnde non esse recedendum a vera & communi illius legis intelligentia, manifestum erit. Si igitur in proposita specie. l. de emancipatis hæc ita vera sunt, quid est quod Barbofa & sequaces tantum insistant, in illa regula l. sed si plures. §. filio de vulga: quod scilicet iam fuit factum vnum patrimonium, & quod istud bimenbre, non possit esse vnius hominis, ex liuris pretio. §. 1. de excusatio tuto: ꝑ Namq; dico, quod lex hæc distinctionem & separationem inducere potuit, sicut & nostra constitutio illa induxit, & dicta legem de emancipatis eandem ordinauit. Concludamus igitur, quod quæ admodum legem de emancipatis extenderunt interpretes, ad casum dicte autentice post fratres prima illius nominis, & hæc ab illa interpretationem summi, omnes vel saltem communes pro conperto habuerunt, similiter dicere possumus, quod dicta authentica defuncto ad Tertilia. recipiat declarationem & interpretationem, a d. l. quod scitis, & a dicta l. de emancipatis, quamuis sint correctorie dispositiones. Et ꝑ ratio sit euentissima, nam sicut lex noua correctoria, non corrigit antiquam in casu speciali loquentem, secundum glo. in l. sciendum verbo non compelli. ff. qui satis. cogantur iuncta authentica offeratur C. de liris cōtesta Phelin. in c. 1. n. 10. cum sequentibus de rescriptis latè Gutie. in practicis questio. q. 29. n. 3. ita etiam non corrigit casus similes, per legem anti-

quam decisos, ad quos lex illa antiqua limitatoria extenditur, nam sicut regula restringitur & limitatur per fallentiam, ita restringitur & limitatur per casus similes, secundum Abbat. c. dilecta ver. nos igitur n. 6. de rescrip. & consequenter non abrogatur in totum, nec corrigitur regula legis sed si plures. §. filio de vulga. vt Barbof. vbi. sup. placuit, sed limitatur & declaratur per d. l. de emancipatis & d. l. quod scitis. ꝑ Nec supradictis, quæ nos cum Bart. firmamus officere potest, si dicatur cum Bart. in d. l. quod scitis. 3. quod d. l. de emancipatis recte possit extendi, ad casum similem, vt in exemplo de quo ipse loquitur, si non haberemus tex. in dict. authentica defuncto: nam ad hoc responderetur, quod nihilominus procedit de iure dicta extensio, vt in simili dictum fuit supra quod dict. authentica post fratres que indistincte loquitur, recipiat interpretationem a l. de emancipatis. Nec ꝑ etiam supra dictæ obseruationi oberit text. in authentica. ex testamento C. de secundis nuptijs, ibi enim ab intestato, mater binuba succedit filio intestato, in bonis que ad eum obuenerunt a patre, vna cum fratribus filij defuncti, in usufructu tantum, secundum sententiam relata per Iuan. de Garro. in dict. authentica. ex testamento nu. 31. 8. nota. cum duob. seqq. C. de secund. nupt. Responderi enim ad supradictum obicem poterit, quod tempore d. authentica. ex testamento, & ante d. authentica. defuncto, pater non succedebat filio extantibus fratribus dicti filij mortui, sed solum fratres in proprietate succedebant, excluso patre, vt in l. final. ad Tertilian. & consequenter, tempore dicte authentica. ex testamento, mater succedebat filie, vna cum fratribus dicti filij defuncti, siue agnati siue cognati hij fuissent, non vero pater stantibus fratribus dicti filij defuncti, secundum Socin. con. 34. nu. 4. lib. 1. Rippa. l. fecimine. §. 1. nu. 1. C. de secundis nuptijs Vnde ꝑ cum opinio Barthol. sit communis & super æquitate fundata, maxime si

si atendamus ad rationem constitutionis finalis hoc titulo, de qua late diximus supra, in prohibitiis illius, quae causam & rationem sua inducere videntur ad notata per illum tex. in l. fina. ff. de hered. insti. ibi quia videtur inicum quo d. habens & Si igitur que madmodum legislatoribus inicum videtur, vt bona deuoluantur ad eos a quibus non obuenerunt, equum contrario erit, & summa equitate munitum, vt bona vnde exierunt redeant, erit quidem super equitate fundata, & vt aqua a tribunalibus praesipitur supra mis sequenda vt solet noster integer rimus senatus in hoc principatu sequi ad herendo opinioni, quae magis super equitate, & congrua ratione fundatur, licet in curijs anni 1599. id fuit emendatum, de quo latius alibi dicam.

- 11 Sed vnum aduertat, quod distinctio, que fit per dictam l. de emancipatis non procedit in bonis aliunde quam ex linea paterna vel materna prouenientibus, in quibus equaliter dicti fratres succedunt, vt tenet glo. in d. authen. post. Fratres Tirqq. de retrac. ligna. §. 14. glo. 2. n. 4. & 5. Benedic. in c. Rainuntius verbo & vxorem. n. 605. de testame. ext. Sed auerte etiam quod distinctio que fit, per d. l. de emancipatis solum viget inter fratres, & fratrum filios, & post eos, amplius non attenditur bonorum emanatio, sed omnes equaliter succedunt, qui in primo gradu sunt, secundum Fabrum. §. si plures. insti. de legit. agna. succes. vbi idem dicit Angel. nu. 7. Paul. Castren. in dict. authen. post fratres, Mathesilla in tract. de succes. ab intesta. artic. 3. prin. nu. 19. & 21. Cassan. in consuetudin. Burgun. rubr. 7. §. 8. nu. 2. quos recencet. Tiraq. vbi sup. nu. 1. Antho. Gom. l. 8. Tau. nu. 8. in fin. ver. item. adde Couar. in epitho. succes. num. 8. ver. tertio, dicens hanc comunem Grego. Lopez l. 6. glof. 1. titu. 3. parti. 6. Lex enim illa de emancipatis in fratribus locuta est, quorum appellacione ran-

tum veniunt existetes in secundo gradu, non vero vltiores, qui proprie fratres non sunt. Similiter etiam intellige dictam l. de emancipatis, quando bona obueniunt ab ascendentibus, secus a collateralibus, & a fortiori si dicta fuissent aduentitia, tunc enim non viget memorata separatio, in dict. leg. de emancipatis inducta, imo omnes fratres siue agnati, siue cognati sint equaliter succedunt, non inspecta linea, aqua profluunt bona, vt docet Paul. Castren. in dict. auten. post fratres n. 5. Benedic. nu. 665. vbi supra versu. sed non idem dicendum est notat. Angel. in dict. §. si plures nu. 7. & confirmatur ex his que supra diximus in glo. secunda interpretando verbum ab alijs vtrum intelligatur de ascendentibus omnibus. Concludimus igitur ex superioribus, iam a iure comunem in certo casu fuisse inductam separationem, & distinctionem bonorum, quam constitutio nostra induxit, vt bona paterna ad agnatos, materna vero, ad cognatos deferantur, licet non ita ample, & indistincte, vt in nostra constitutione, que vsque ad quartum gradum porrigit successionem, ius vero comune, vltra fratres & fratrum filios. Item & ius comune in fratribus maioribus & minoribus defunctis. Constitutio vero nostra, in im-
14
puberibus tantum. Et consequenter obseruabis quod in quibus lex statutaria nostra, cum eo concordet, recipiat omnes limitatorias, & ampliatiuas declarationes, quas & ius comune in suo, disposito recipere potest, dummodo verba constitutionis seu statuti illam declarationem patiantur, & non aduertentur neque statuti vel constitutionis serici & rationi, secundum Ias. l. 1. nu. 22. de legat. 1. Bartho. & DD. l. 1. §. lex falcidia ff. ad l. falcid. latissime alios referens Iuannes Botta. con. 69. nu. 12.

15 Circa huius glo. & principalis instituti materiam queri solet, per nostrum practicum Mier. hic num. 26. in principio, ver. sed quo quod impubes, nunquid,

si im-
Cane. var. l. cap. 4. n. 37. var.
Iure vero special. contra dominos
Ferrer. vbi dicit fuisse in Senato de iussu
sequendo doctrinam Mier.

si impubes de cuius successione agitur & super qua, constitutio nostra disponit, ab humanis decedat, relicto fratre agnato, seu ex patre tantum, & alio vtrique coniuncto, ex patre & matre, quis in successione sit preferendus? an vtrique coniunctus, an vero ex patre tantum? Concludit Mier. equaliter vocari, & pro omnibus aserit fuisse iudicatum. Coniunctus enim ex vtroque parente, non excludit coniunctum ex parte patris tantum, frater enim ex vtroque latere, in quantum est coniunctus ex patre matris, excluditur per nostram constitutionem. Cum ergo secundum terminos nostrae constitutionis, frater vtrique coniunctus ad bona impuberibus non admitatur, ex eo quia est coniunctus ex parte matris, sed quia ex patre coniungitur, a quo bona emanarunt, sequitur necessario, quod non attendatur qualitas seu coniunctio materna. Nam quod
16
quamuis in vtrique coniuncto concurrant due qualitates, tamen cum altera sit impertinens, nempe materna coniunctio, non potest ex ea augeri effectus, Bal. c. 1. §. his vero. n. 1. de feudis ex quo enim, per constitutionem, cognationis vinculum non consideratur, imo potius mater ipsa cognationis caput excluditur, vt patet ibi no ala mare, non debet atedi funiculus in vtrique coniuncto cadens, & per istam rationem, quoties cognati vsque ad certum gradum excluduntur, stantibus agnatis, non preferri vtrique coniunctum, consanguineo tantum, tenet innumeris allati per sardum decis. 239. per totam, qui restatur de decissione Mantuani Concilij.

17 Hae autem obseruatio difficultatem pati videtur ex verbis nostrae constitutionis, ibi Seruat entre aquells orde de dret Roma. hoc est seruato in eos ordine iuris Romani nam si lex seu constitutio ad aliam legem se referens, debet secundum illam intelligi ad l. asse. toto. 77. de hered. insti. Couar. in c. cum tibi. n. 5. de testamen. Gutier. lib. 2. prac. q. 47. Roder. Xuar. in l. post

rem iudicatam exten. secunda n. 2. Aluarad. de coniecturat. ment. defunct. lib. 4. c. 2. n. 30. Mantie. & alij adducti per Bouadil. in sua politi de corrigidores lib. 2. c. 4. nu. 22. fit sane consequens quod cum constitutio nostra se referat, ad obseruationem Iuris Ciuilibus, secundum in eo dispositum erit regulanda. Sed si Iure Ciuili aetate, fratre vtrique coniunctus, praefertur in succedendo, fratri ex vno tantum latere, in omnibus bonis vbiq; quaesitis, vt tenet Iustianus in authen. Cessante C. de legitim. heredib. & in authen. post fratres la primera eod. & in corporibus vbi sumuntur, autentica itaq; C. comunia de succes. & vtrique comunes interpretes Mathesilla. in tracta. de succes. ab intesta. 3. art. principa. Couar. in eodem tract. de succes. ab intesta. nu. 7. Rojas in epitomi. succes. ca. 32. Tauriste. in l. 8. Tauri. vbi Gom. nu. 7. Arias. n. 14. Telus Ferna. nu. 4. & 5. Atendan. glof. 3. Andreas Angul. de Meliora. l. 1. glo. 8. nu. 5. Anto. Pichar. in §. 1. Iusti. de feruil. cogna. nu. 6. Couar. lib. 1. var. cap. 5. nu. 17. Lara de Aniuers. lib. 2. c. 3. nu. 31. igitur fratres vtrique coniuncti, similiter in casu nostrae constitutionis debent praeferrri fratribus consanguineis tantum, & hoc eodem argumento vsus fuit Mier. vbi supra hic in tex. nostro & vltius procedendo expendit illa verba praecedentia fins al quart grau iunctis supra relatis verbis seruat orde de dret Roma. Et si ponderatis illis facilis erit responsio ad supradictam difficultatem, intelligenda namque tenet illa verba, de prioritate, & potioritate, & ad gradus differentiam, hoc est, quod ordo Iuris Romani, seruetur in computatione gradus, & non ius Canonicum, cum in materia successio-
18
nis, computatio gradus reguletur ad Ius Ciuile Romanorum, & non ad Ius Canonicum vt per Couar. & alios in apithom. ad quartum secunda parte §. 6. cap. 6. nu. 8. & inferius latius explicatur. Similiter etiam ad insinuandum fuisse illa verba addita, vt fratres vincant
19
20

vincant filios fratrum, & consequenter, quod atenta gradus perrogatiua, in successione nostre constitutionis, extantibus fratribus, & pramortuorum fratrum filijs, his exclusis, succedat fratres superstites, quod colligitur ex dicto Mier. ibi non obstant, quia intelliguntur de prioritare, & potioritate, ad differentiam graduum, scilicet ut fratres indicant nepotes. ¶ Quod mihi periculo sum videtur & admodum difficile iniure probari, ex hoc solo, quod quando per statutum vocati sunt proximiores ad succedendum, ut in terminis nostre constitutionis expendendo illa verba de aquella part pus probifmes tuc filius fratris, simul cum patruo admittitur, quia reputatur esse in eodem gradu, in casu enim predicto filius intrat in locum patris, illum representando, Deci. con. 290. n. 6. Matthe. de Matefilla. in tracta. de succes. ab intesta. arti. 3. princip. n. 1. Cras. §. successio q. 30. n. 3. & ex eo Iosep. Sesse decis. 61. n. 3. & constitutio nostra. in his verbis, recipit illam interpretationem, quam & ius commune recipere solet, ut obseruat idem Matefilla. in d. articu. 3. n. 14. & ibi illius additionator Bologne. consequenter verba illa erunt intelligenda, de proximitate secundum iuris interpretationem, cum sit casus omnissus per nostram constitutionem ¶ Et iuuatur ex alia obseruatione communiter recepta, quod in fideicomisso ordinato per nomen collectiuum, in fauorem proximiorum generis testatoris, filij fratrum pramortuorum, admittuntur cum patruo, secundum glo. in l. cum ita. §. in fideicomisso verbo primo de lega. 2. quam communiter approbatam reputat & sequitur Rolad. con. 68. n. 33. vol. 1. Couar. in practi. c. 38. n. 4. plures referens Marc. Anto. Peregri. de fideico. arti. 2. n. 2. & 17. Aluar. Velaf. latissime de Iur. emphiteu. q. 50. n. 37. cum seq. plura cumulat Anto. Pichar. in tract. vel tit. de heredita. que ab intesta. deffer. sub tit. illo particulari de successione patru

& nepotis. ¶ Nam in proposito casu 23 & specie de qua loquimur, quamuis patruus proximior sit fratri defuncto, quam filij fratris pramortui, qui dicuntur respectu defuncti in tertio gradu, patruus vero in secundo, secundum civilem modum computandi, ut in l. 1. versi. ex transuerso l. Iuris Consultus. 10. & in prin. & in §. sunt ex lateraliibus ff. de gradibus, & docet Iustinia. in prin. insti. de hereditatibus que ab intesta. deffe. tamen, quia fratrum filij, non succedunt ex propria persona, sed ex persona patris sui, representando, & in locum eius intrando, nil obstat quod respectu gradus, sint remotiores, cum non ex alia causa, quam patris sui, qui eundem gradum occupabat ad successione veniant. ¶ Hac que representatio non erit difficilis inductio 24 nis, cum de iure dicatur filius vna & eadem persona cum patre ad l. final. C. de impuber. l. cum scimus 22. de agrico. & censur. lib. 11. C. can. contra dicimus. 35. q. 3. late. Tiraq. in tract. de iur. primoge. q. 4. sub n. 31. & 37. vbi firmare ausus fuit, istam representationem non per iuris fictionem, sed veritatem meram inductam fuisse, quamuis contrarium firmet quod verius Credo, Acost. de lege mentali part. 2. n. 12. ¶ Quod autem filius fratris tuc 25 intret representando, est communis resolutio supradictorum, in locis allegatis tenet. Gom. l. 8. Tau. nu. 10. & colligitur manifeste in dicta autentica. cessante C. de legitim. hered. Michael. Cras. q. 30. in §. successio & alij ferè innumeri, & ita videmus quod vbi non datur representatio, ut in Aragonia, per obseruantiam illius Regni, frater excludit filios ipsius fratris, ut videre licet ex traditis doctè per Ioseph. Sesse. decis. 61. illius regni: & ex hac causa succedunt in stirpem, & non in capita, quod non ita fieret si ex persona propria intrassent. Conclude igitur, 26 recedendum esse ab interpretatione Thome Mier. supra relata, ut fratres, filios fratrum vincant, in successione

sione fratris impuberis, & quod illa verba ordine iuris Romani seruat sic interpretentur, ut inter coniunctos agnatos seu ex latere paterno, seruetur ordo à iure Romano prescriptus, vide licet, ut illi qui sint in propinquiori gradu, excludant remotiores, nisi in casibus in quibus datur representatio, qua mediante, filius presumatur vel fingitur à lege in eodem gradu, in quo adherat representatus, iuxta tex. in authentica defuncto ad Tertuli. & in d. autentica Cesante. C. de legitim. heredib. & in §. cum filius insti. de heredita. que ab intesta. glo. & DD. in authent. post fratres C. de legitim. hered. Tiraquel. de retrac. §. 11. glo. 12. & §. 14. glo. secunda Couar. in practi. capit. 38. numer. 4. versic. contra glof. & iste meo, (licet exigito) voto, est verus sensus predictorum verborum contra Mierem hic, nisi illa verba seruat ordine iuris Romani intelligeret Mieres, sicut & quidam magni nominis his diebus retrolapsis intelligebat, referendo ea ad ius Romanum ante autenticorum editionem, & ante Iustinianum, quo representatio non vigebat, puderet namque hoc nedum firmare, sed nec referre, cum tempore nostre constitutionis, autentice partem iuris Romani faciebant, & in hoc plus non esse immorandum puto. ¶ Vnde 27 progrediendo in questione proposita, cum per nostram constitutionem anihilatur & subuertatur qualitas linee feminae, & suprimatur Cognatio, saltem vsque ad quartum gradum, vbi tractatur de successione impuberis in bonis paternis, nullo modo ferendum est quod predicta verba seruat entre aquells orde de dret Roma. interpretetur, ut velint sentire, quod in maternis in qua qualitas femina non attendatur, frater ex utroque latere excludat fratrem, ex patre tantum, sicut & in iure Romano reperitur contrarium dispositum, Et ex his constat apertissime verba constitutionis nostre, recipere interpretationem à iure Romano,

quo atento, supra dicta procedant, & consequenter in presenti Constitutione vigere, in dubitatum erit. ¶ Et dato, quod illa verba memorata 28 seruat entre ells non fuissent adiecta, nihilominus supradicta etiam procederent, nam cum casus fuisset omissus, remaneret in dispositione iuris communis, secundum Deci. con. 299. n. 6. quod hoc constitutio facere noluit, sed ad exuberantem cautelam illud exprimere voluit, concludenter, igitur & vere constat ex his omnibus, quod si impubes decedat ab intestato, sine pupillari, relicto vno fratre, ex latere paterno, & duobus vel tribus nepotibus ex alio fratre eiusdem lateris prademuncto, isti nepotes succedunt patruo suo superstiti, in stirpem, & non in capita, hoc est quod omnes illi nepotes habeant semissem hereditatis impuberis, frater vero superstes, aliam dimidiam, cum iste sit ordo prescriptus in succedendo per ius Romanum, ad quod se refert nostra constitutio. & quod similiter si supersint duo fratres impuberis, quorum vnus sit vtrique coniunctus, & alter sit agnatus tantum, ille hunc non vincat, sed omnes aequaliter succedant, cum qualitas illa cognatiua, in vtrique coniuncto reperta, sit impertinens & superflua.

Et etiam de iure communi, quotiescunque duæ qualitates in vno 29 concurrunt, quarum altera est impertinens, non excludit illum, qui tantum vnam habuit, & consequenter de iure communi licet frater vtrique coniunctus excludat ex vno tantum latere coniunctum, tamen in materia feudali, non ita procedit; in feudis namque, frater vtrique coniunctus, non excludit fratrem agnatum, cum qualitas materna in feudis non attendatur & sit impertinens, ad text. in capit. 1. de successio. frat. in vrb. feudo. est mirabilis doctrina Bald. in l. 1. in princip. in versic. & per hoc

hoc determinatur C. de legitim. heredib. & in d. c. 1. circa finem ver. quero ergo ubi in bonis feudalibus successio nem non defferri ait, ex eo quia sunt cognati, sed quia sunt agnati, Deci. cō. 444. n. 5. Rip. l. ex facto. n. 98. de vulga. plures alios cumulās suo more Tiraq. in d. §. 14. glo. 2. n. 10. Gail. lib. 2. obserua. 151. Crasus §. successio. q. 31. nu. 3. latissimè Cardinalis Mantic. de tacit. & ambig. conue. lib. 23. titul. 28. numer. 17. vbi vinculum cognationis, non sufragari ad succedendum in feudo, multis allatis tenet: hoc namque intelligitur in feudo recto, & simplici agnationi inuestito, quia tunc qualitas agnationis concideratur. † Iuuari potest etiam supra dicta obseruatio, de admittendo fratre ex parte patris tantum, cum vtrique coniuncto, ex alio simili, & de iure verissimo: quod spurius natus ex eodem patre, & ex eadem matre, non excludit fratrem spurium natum ex eadem matre tantum, quando agitur de matris successione, secundum terminos l. si qua illustris. §. C. ad orffitian. in ver. sin autem: & ratio non fuit alia, quam supra relata, nimirum, quod coniunctio illa patris sit impertinens, solū enim materna coniunctio est, que successione defert l. si spurius. 4. ff. vnde cognat. † Quod nō procedit in spurio nato ex coitu damnato & acufabili, tunc enim fratres etiam vterini, non succedunt inter se secundum Bart. in l. final. ff. de his quib. vt indig. ver. quero an succedat matri vbi d. l. si spurius limitat in spurijs natis, ex coitu non damnato nec acufabili tantum, secus in contrario coitu acufabili, idem ferè omnes interpretes firmarunt, vt per Neuisa. con. 38. numer. 3. tales enim spurij sunt † abominabiles, & exossi omni iure, & in fames infamia facti, latè per Alexand. Trentasinq. lib. 1. var. titul. de nothis & spurijs re solu. 2. num. 14. in fin. & multa de simili bus cumulauit, vbi donationem à parente filio spurio factam non valere,

nec roborari iuramento, vt malitia peccandi refrenetur, tradit. sub. num. 4. eandem Bartho. doctrinam secuti sunt latissimè Panor. & ferè omnes Canonistæ in cap. cum haberet. de eo qui duxit in matrim. quam poluit per adulter. † Vnde sicut non contrahitur cognatio inter matrem & filium spurium, genitum ex coitu damnato & acufabili, ita etiam, nec inter ipsos fratres, quia infecta primitiua cognatione, inficitur etiam deriuatiua, secundū Paul. Castren. l. final. C. de verbo. significatione Alexan. con. 174. libr. 5. Affic. decis. 96. Couar. in epitho. de sponsa. 2. par. c. 8. §. 5. num. 19. Micha. Cras. §. successio. q. 32. & probatur in authent. quib. mod. natura. effici. sui. §. final. colla. 7. vbi filij nati ex coitu nefario, & acufabili, dicti spurij, non sunt nominandi filij, ergo nec matris nomen meretur, que dicitur principiu cognationis: & quamuis ille §. loquatur in ascendentibus & descendentibus, habet quoque locum in collateralibus, vt patet ex supradictis: & in istis terminis est intelligenda decisio (vel melius) responsum nobilis Senatoris de Pegue. decis. 55. in ordine part. 2. Ex quibus omnibus deducendum erit, ad nostram constitutionem, quod cum ex supradictis, filij nati ex nefario, & acufabili coitu, non dicatur filij, nec inter eos aliqua cognatio cōtrahatur. † Si per tacitū fideicommissum à matre aliquid habeant, in vim & autoritatem. l. si spurius ff. vnde cognati, & decesserint in pupillari ætate intestati, relictis alijs fratribus spurijs, & ex eadem radice infecta natis, & procreatis licet mero iure, sint fratres isti spurij superstitēs in successibiles. Tamen, cū per generalem consuetudinem huius Principatus, filius iste spurius, dummodo sit de genere militari, gaudeat & fruatur immunitatibus parentum suorum, reputatur vt miles, & possit deferre nomē & arma parentum suorum, & in conuocatione curiarum vbi milites vocatur admitatur vt testatur Gui. de

de Vallesea. in vsatico filius militis & aliqua de hac obseruatione, Despuol in repertorio ad Mieres verbo Bastardus: (crederem; quod successio & bonorum delatio, de qua in constitutione nostra, militet in bastardo, seu spurio impubere, ad suos fratres spurios † quod verum crederem, in bastardis & spurijs, vulgo questris, natis ex meretrice, de quibus dicitur, nullum patre habere, & in spurijs vel naturalibus ex parte matris, secus ex parte patris, vt infra apparebit sub. n. 56. hac eadem glo. Secus crederem, in spurijs natis & conceptis ex coitu damnabili, & acufabili, etiam ex parte matris, nam sicut lex non potest illos succedibiles facere, ne meretrici ad occasio prebeat vt patet ex traditis per Alex. Trentasinq. lib. 4. var. tit. de notis. et spurijs resolu. 2. n. 14. & ferè per totum, & Cancer. lib. 3. var. c. 2. n. 117. allegans Aluarad. de coniectura. ment. defuncti. lib. 2. c. 3. n. 60. ita etiam, & consuetudo, non potest illos habilitare: & in istis, propter generalitatem §. fin. in authent. quib. mod. natur. effici. sui colla. 7. dicendum erit, quod cum non habeant agnationē, nec cognationē, nō vigere dispositionem constitutionis nostre. Ocurrit insuper, (ex supradictis) aliud dubium, apud glosatores Antiquos sumoperè discussum, & ferè ab omnibus interpretibus (de successione intestatis loquentibus) examinatum, quod ad nostram constitutionem scitu dignum erit, nunquid si impubes decedat, relictis nepotibus ex fratre, vel fratribus, diuersi numeri, vtrum isti, succedant in capita, an vero per stirpem, hoc est an quilibet ex nepotibus habeat virilem portionem, vnus quantum alius, an vero quantum fratres præmortui, & patres eorum habituri erant, si superuixissent: difficilimus, articulus, apud omnes reputatur, & in tanto gradu, quod Michael Crasus in §. successio. q. 30. n. 4. fateatur, hanc questionem cimmerijs prope tenebris obscuriorem esse, quam

questionem innumeri conati sunt illam dirimere, præcipuè cōmunes, in authentica Cessante C. de legitim. hered. Ange. in §. cum filius insti. de heredita. que ab intesta. deffe. & pro ea dirimenda constitutionem aditanti fuisse ab inuētissimo Carol. V. Romano Imperatore, apud Germanos te statur Zazius in tract. feudo. parte. 8. Mathesilla. in tracta. succes. ab intesta. 3. arti. princi. versi. secundo dubitatur Tiraq. de vtroq; retract. part. 1. §. 11. glof. 12. nu. 5. Conar. in tract. de succes. ab intesta. conclu. 8. num. 8. Vasq. de succes. crea. §. 13. n. 13. Anto. Gom. l. 8. Tau. nu. 17. cum seqq. vbi Tellus Fernan. nu. 3. Molin. de primoge. lib. 3. cap. 7. num. 21. & 22. Rojas. in epitho. succes. cap. 32. num. 18. & 19. Auendan. dict. leg. 8. Tau. glo. 1. per totam Pichar. in titu. de heredita. que ab intesta. de feru. in §. de successione liberorum num. 5. Marc. Anto. Peregrin. de fideicom. artic. 30. numer. 25. & 26. Iacob. Cancer. libr. 7. variat. cap. 5. numer. 11. Sesse decis. Reg. Aragon. decis. 61. num. 11. & ante numer. 6. Alios plures recēcet Ceball. contra commu. q. 221. latissimè Cardinalis Mantic. de tacit. & Ambig. conuen. lib. 23. titul. 32. per totum vbi ad vtranq; questionem examinatur, innumeros tradens sub. num. 4. versiculo hanc vero opinionem non omittendus Tesau. decis. 162. Sed quia † iste articulus, vt ex supradictorū interpretum diuersis sententijs, & opinionibus implicatus aparet, pro illius discussione, licet tot dicta sint, per suppositiones procedere decreui. Et primo suppono, quod aut filij fratrum soli concurrunt, aut cum patruo, nam si cum patruo, res est sine dubio & controuersia, quod succedūt per stirpē, vt docet Iustinian. in authent. Cessante & in corpore vnde sumitur C. de legit. hered. declarat. omnium latissimè Peregrin. de fideicom. artic. 21. Sesse decis. 61. in prin. alijs coniecti per Crasū §. successio q. 30. in prin. &

Piebat. in tit. insti. de heredita. que ab intesta. deffer. tit. de Patruo & nopo-

38

te apud quos ferè omnes hunc articulum attingentes recensitos reperies. Secundo supponendum est, quod quando filij fratrum defunctorum vocantur simul cum patruo, ad successio-

39

nem ascendenti, succedunt per stirpem, & ratio est, quia cum ipsi sint in 3. gradu, & patruus in secundo, secundus excludit tertium, ac vero lex concessit illis beneficium, ut filij representent eorum patrem, sed quia si succederent per capita, conditio patruj deterioraretur, qui vivente fratre, plus haberet quam eo mortuo, ad evitandum igitur hoc in conveniens, voluit lex, quod in-

41

terent representando patrem suum defunctum, & accipiant omnes, eam partem, quam eorum pater haberet si supervivisset, ut dicit tex. in §. cum filius insti. de heredita. que ab intesta. deffer. late Benedict. in c. Rainuntius verbo & v. sorè n. 628. de testa. Coua. in pract. c. 38. n. 5. Vnde à cessate ratione possumus firmare traditionem supradictorum, quod si concurrant filii fratrum, soli de perse, sine patruo, tunc veniant per capita, quia cessat in illis ratio Iustiniiani in dict. §. si filius licet videatur contra tex. in d. §. si filius & contra l. 2. C. de legitim. hered. & consequenter colliges supradictam opinionem fundari, super æquitate, ut aparet. ex d. §. cum filius in illis verbis equum enim est. videtur.

uissimo Authenticorum, quando filij fratrum de perse, soli, sine patruo succedunt, an per capita, an per stirpem succedant, & in hoc iure, firmando est contentio, inter Azonem, & Acursum, ille per capita, hic per stirpem, succedere tenet & alij in opinionem Azonis, alij in Acursum sententiam inclinarunt, ut videre poteris, si doctrinas supra relatorum interpretatum examines. Solum autem moneo apud omnes opinionem Accurtij magis communem videri. Nos tamen non con-

42

44

43

44

terendo tempus in eorum allegationibus, nec in instantijs transcribendis, concludendum opinamur, cum Acursum, & consequenter, quod nepotes ex fratribus, succedentes soli de perse, sine patruum concursu, succedant per stirpem, hoc est, quod habeant tantum ex hereditate, quantum habiturij esset eorum patres si vixissent, omnesque simul faciant partem patris sui. Cohægit nos, hanc firmare sententiam dispositio illa Iustiniana in authen. de heredib. ab intesta. venien. §. si vero neque fratres collat. 9. Vbi t successio-

præsumitur iurium correctio, per argumentum a contrario sensu, ut est text. in l. nulla. 9. iuncta. authentica Diacognissa. C. de epis. & cler. Deci. l. 1. n. 53. ff. de offici. eius cui mandat. est iurisd. & in l. 1. n. 31. de regu. iur. Euerat. in locis legalibus. in loco. a contra. sensu notat Ripp. l. si constante. n. 73. solu. matri. Bal. in l. si cum dorem in prin. n. 4. ver. extra solu. matri. & aliquos tradit. Mantie. de tacit. & ambig. conven. lib. 23. tit. 14. n. 21. Ratio est evidentissima, cum enim argumentum a contrario sensu sumatur ex coniecturata legislatoris mente, iuxta traditionem Acur. in l. apud Antiquos verbo coniectura. C. de furtis & licet per coniecturas & sub auditos intellectus iurium correctio non inducatur secundum glo. in l. 2. C. de condici. inser. c. cupien. res. §. quod si per viginti de elec. in. 6. & ex Gosadi. con. 89. & Craueta con. 254. obseruat Gutier. in pract. lib. 3. q. 15. n. 35. tamen in dubio præsumendum est, legislatorem faciendo legem novam voluisse aliquid disponere, & de novo inducere, non enim est præsumendum voluisse frustratoriam illam facere, secundum Decium in l. in testamento n. 12. C. de testam. milit. t. Et si ad supradicta oponas, de l. fina. §. filius autem familias C. de bonisq. liberis vbi dicitur Iustinianus, quod in his dumtaxat casibus, in quibus pater vsum fructum percipit, non liceat filio testari, reluctantem patre, non exinde a contrario sensu colligi posse, quod vbi pater non haberet vsum fructum, liceret filio testari. Nam dico, quod & si ex illo text. hoc argumentum a contrario sensu non colligatur ad correctionem iurium prohibentium, testamenti factionem filij familias, hoc exinde resultare credo, quia decisio. d. §. filijs familias, non redditur inutilis in sensu directo, nec in sua decisione reperitur superflua decidendo quod filius familias non possit testari de bonis adventitijs, quorum usus fructus patri est quæsitus, hoc est de ipsa nuda proprietate. Et si

replures, quod sine dubio decisio illa redderetur inutilis, cum filijs familias iam alias sit prohibitum, de bonis adventitijs testari, in quibus, & vsum fructum & proprietatem habent, ut in casu leg. penul. C. qui testamen. facere possunt: dices namque quod dicit final. C. de bonisq. liberis, fuit per eundem Iustinianum adita, ante legem illam penultimam, qua refert casum dictæ legis finalis C. de bonisque liberis, vbi Imperator incohavit decidere, nullo modo licere filijs familias testari, de proprietate adventitiarum, in quibus pater vsum fructum habebat: postea vero idem Iustinianus in dict. leg. penul. perficit decisionem illam finalem, dicendo, quod dictus filius familias, non possit de adventitijs testari, non solum quando habet proprietatem solam, & eius pater vsum fructum, ut in dict. §. filijs autem, sed etiam si filius habet proprietatem & vsum fructum, & consequenter, dicta leg. penultima procedit ampliative, in decisione dictæ legis finalis, & tanquam lex nova & posterior, non potuit de illa haberi ratio in dict. leg. finali in §. filijs autem: & consequenter, non est inutilis casus dictæ legis finalis in §. filijs autem. t. Habes de simili iurium correctione exemplum aliud, in casu leg. nemo. 4. C. de iurisdic. omni. iudic. vbi post litem contestatam, nullus declinare potest iurisdictionem, nec iudicem recusare: Si attendamus ad hanc dispositionem, per argumentum a contrario desumitur, quod ante litem contestatam potuit recusari. Caterum, in authen. si vero corripit deciditur, quod ordinarius non potest recusari, sed Episcopus eidem associetur: modo sic, erit ne congruum, ut ex illo argumeto desumpto in sensu contrario, ex d. l. nemo iudicatur correctio autem si vero, que fuit posterior, & incognita a d. l. nemo: certe incongrue, & inordinatè id colligetur: nullo enim modo ex veteri, & antiquata lege nova corrigi etiã si dicta

47

48

In nemo, inutilis redderetur, cum casus legis noua, a lege antiqua fuisset incognitus, & ex his cessant argumenta adducta per Curri. in l. 1. n. 61. ff. de of. fi. eius cui manda. est iurisdic. Vnde, redeundo ad casum, cum dispositio dicti. §. si vero neque fratres, fuerit noua lex, recte desumi ex ea potuit argumentum a contrario sensu, ad correctionem iurium antiquorum, cum alias in casu directo inutilis pœnitus foret.

49

Sed tamen solum remanet videre, an Iustinianus ante dictum §. si vero fuerit locutus, quando fratrum filij succederent, soli, absq; eorum patruo, Imperator namq; in d. §. si vero restringit suam decisionem ad precedentia, habetq; dependentiam ille. §. a precedentibus, ut patet expendendo illa priora verba *si vero neque fratres neq; fratrum filios sicut diximus* & sicut expedit Zasius lib. 2. singula. respon. c. 7. namque tenendum & firmandum est, Imperatorem in §. precedentibus, locutum fuisse, de successione filiorum fratrum cum patruo, videlicet, in §. si autem de functo fratre. Similiter etiam, quando soli fratrum filij, succedere volunt de perse, sine patruo, videlicet, in versiculo vnde consequens est in illis verbis *si vero pro mortuus frater* ubi solet suppleri *vel pro mortui fratres* cum eadem sit ratio, argumento tex. in §. si plures insti. de legit. agna. succes. & que notat. Ias. in l. Gallus. §. quid si his. de liber. & posthum. ex illo igitur versiculo constat, quod de filijs fratrum solis succedentibus, locutus fuerat Iustinianus, excludendo fratres ex vno latere tantum. De ¶ eisdem etiam nepotibus, ex fratre solis succedere volentibus, locutus fuit idem Iustinianus, in ver. illud palam est: ubi filij fratrum premortuorum excludunt patrum, igitur succedunt soli, per stirpem, & non per capita ut in d. §. si vero, qui intrando per illam dictionem aduersatiua, *si vero* cuius natura est, aduersare in iure, & in facto, ut per Gutie. in l. nemo potest de lega. 1. n. 268. citantē tex. in l. sed & si lege

50

ge. 28. de petito. heredita. in principio agens de simili aduersatiua, per dictionem *Sed & si* quae idem significat, Alfonso. Azeued. l. 2. tit. 13. lib. 8. n. 229. aduersatiua enim inducit, ut casus sequens loquatur in eisdem terminis, in quibus loquitur casus precedens, ut per Salicetum in l. vinum ff. si cert. peta. tenet idem Azeued. l. 7. tit. 8. lib. 5. n. 32. post Alexam. in l. filius a patre de liber. & posthum. Ias. in l. transigere n. 19. C. de transact. post interpretes in leg. Marcellus ad Trebelia. vnde si collateralales existentes, post fratrum filios, succedunt per capita, ut in dicto §. si vero, ergo fratrum filij succedunt per stirpem, ut illa aduersatiua, si vero, suam propriam seruet naturam.

Et ex his inferitur, quod in casibus in quibus, soli fratrum premortuorum filij, succedunt per stirpem, hoc nullo alio modo contingere possit, quam representando, cuius representationis effectus, in alio non effulget, nisi quod succedant per stirpem, & non per capita, ut per Iustinianum in §. cum filius Insti. de hereditatib. que ab intesta. deffer. ¶ Sed aliqui contra nostram sententiam solent inducere, versiculum *Sed & ipsi* positum post versiculum *Vnde consequens* in dicto autentico: ubi clare & aperte deciditur tunc filijs fratrum hoc representandi privilegium competere, quando cum eorum patruo simul concurrunt, igitur nullo alio casu representatio conceditur ut insinuant illa verba *tunc hoc beneficium conferimus quando cum proprijs vocantur theois* dictio enim *Tunc* extremitatem temporis denotat; leg. si is legatum 4. ff. de condit. & demon. l. in substitutione 31. de vulg. ubi Ias. nu. 8. eleganter in optimo casu Anto. Faber coniectura. lib. 9. c. 1. dat que illa verba per illam dictionem: *Tunc* sensum, ad dictum versiculum: ut eo solo tempore, quo cum patruo veniant ad hereditatem, concedatur beneficium representationis, & non alias aliter nec alio modo: ergo eisdem denegatur, quando soli veniant ad successionem. ¶ His enim

51

52

53

enim

enim ita dictum versiculum inducentibus dices, quod licet verum sit, quod nepotibus ex fratre, concurrentibus cum fratre viuo, eorumq; patruo, detur representatio, hoc sane fit, Beneficio legis, ne alias, filij fratrum in tertio existentes gradu, & si in remotiori, ipsi fratres qui erant in secundo per eos excluderentur, quod proculdubio contingeret, si a lege, dictum representationis beneficium, non concederetur, quo mediante, dicitur esse in pari gradu, quod fieri diximus in superioribus, ex l. finali C. de impuber. At vero, quando veniunt soli, cum omnes dicantur in eodem gradu, non indigent dicto representationis beneficio, cum nullus dici possit remotior alio, secundum Mathe. de Mathe fillan. in d. tractatu. de successio ab intesta. art. 3. n. 74. Alex. con. 55. n. 4. li. 4. & tamen representatione non vigente, succedunt per stirpem, ut in dicto §. si vero neque fratres, & si per stirpem, sequitur quod non ex propria persona, sed parentum suorum, ut in d. §. cum filius ¶ Et quamuis sit eadem ratio, in transuersalibus qui sunt post fratrum filios, succedunt tamen, per capita, quia lex ita disposuit, quibus omnibus ita perpensis videbis non congruere Mathe. ubi supra n. 13. respondisse ad d. §. si vero, neq; sua iura in toto illa titulo mentionata, destruhere hostra sententiam, cum loquantur de iure digestorum, vel Codicis, non autem authenticorum notissimum, quo standum erit, & ab hac sententia, quae Acursum auctorem habet in iudicando non recederet. & in causa magni momenti sic consului. Ex quibus omnibus reducendo nos ad causam, cuius occasione de presenti questione tractauimus, dicendum erit, quod verba nostra constitutionis, ibi *Seruat entre aquells orde de drei Roma* nil aliud disponat, quod si impubes decedat in pupillari etate, sine substitutione pupillari, & supersint nepotes ex vno, vel duobus fratre, vel fratribus, premortuo, vel premortuis, vel vno tantum fratre, & duobus filijs, ex alio fratre, si isti nepotes

54

impuberis veniat ad successionem nostrae constitutionis, siue soli interse, siue cum patruo suo, vel fratre impuberis, succedant per stirpem, & non pro virili, que omnia duxi per necessaria ad nostram constitutionem, quia de facili occurrere & contingere possint.

55

Sed circa materiam propositam ante quam ab ea divedamus obseruandum est, quod si impubes in casu nostre constitutionis decedat, relicto patruo suo magno, & consobrinis ex alio patruo predefuncto, quod consobrinis exclusis, existens in 4. gradu, admittitur patruus qui erat in tertio, ut per Iustinianum in sua gradu computatione, in §. 3. & 4. insti. de gradib. & non sine ratione, & iure. Primo per istam rationem, quod representatio ultra fratres & filios fratrum non admittatur ut in auth. post fratres C. de legitim. heredi. vnde, deficiente representatione, in patruo filijs, dicendum est regulam iuris habere, quod proximior remotior excludat, in suo robore manere: Cum igitur consobrini sint remotiores, patruo, nil ergo mirum si excludantur. Probat etiam haec sententia iure, ex launculo. 6. C. communi. de successio. vbi communes, Boer. deci. 30. late Parlado. rer. quotid. lib. 2. c. 13. per totum quauis haec obseruatio nihil hic pertineat, si sequimur communem opinionem, ut tantum cognati seu agnati vocentur de 3. gradu, & non extendat ad 4. gradum, quod expendendo dictionem usque infra latius apparebit.

56

Sed antequam ad alia huic glose attentionem percuramus, propter illa verba *Non a la mare* dubitari solet, nunquid statuta, ascendentiu successionem abrogantia, roboris firmitate (ex defectu potestatis) optineant: non nobis cadide lector, non nobis, huius dubij inuentionem tribuas, sed Baldo illo amatori veritatis da gloriam, sub concilio 83. lib. 5. nam cum iure succursum sit matri, & patri, ut in solatium filij vel filie amissi, & amisse, eisdem deuoluantur bona, ut in laure succursum 7. de iur. doriu iure igitur utroque succurrente, naturali & civili, ut in l. nam & si parentibus cum

L 4 similibus,

similibus; certum erit, quod statutum matrem excludens, erit iniquum, & contra ius humanum, & naturale, hoc est contra naturalem rationem; si in humanum, & contra rationem naturalem penitus non erit obseruandum, etiam si roboretur autoritate principis, cum intentio illius semper sit, iusta & rationabilia confirmare; extirpando semper nociua, & a ratione naturali obuiantia, celebris doctrina Cini. in l. i. ff. de his qui sunt sui vel alie. iur. Sed † ex aduerso his non obstantibus, de validitate statuti, & huius constitutionis non erit hesitandum, maxime cum legitima parentibus referretur, que in nostro principatu, secundum constitutionem zelant anni. 1585. sit quarta pars bonorum, etiam si filij sint plures quam quatuor, & minus quam duo, redacta ad quantitatem Iurifconsultorum de qua per Papinianum in l. Papinianus. 8. §. quarta autem ff. de inofficio. testa. & illam semper soluam esse voluit nostra constitutio, vnde si aliquid matri relinquatur, non erit dubium de validitate proposita probabili vt per Albericum in tracta. de statutis prima parte q. 60. & per Cassaneum consuetu. Burg. rub. 7. §. 6. ver. in hoc. §. tractatur Alex. con. 80. libr. 1. alios refert Auendan. leg. 6. Tau. numer. 21. glof. 11. vbi quam plurima statuta parentes in totum excludentia refert.

58 Ocurrat & tertio loco dubitandum, nunquid si naturales tantum, (quos nos bastardos appellamus) succedant, vel de eorum successione dubitatur, quando nempe impubes, de cuius successione agitur sit Bastardus, habeatq. similes collaterales ex eadem radice alios naturales, vel si malis legitimis, nunquid in predictorum successione idem dicendum sit? aliqua diximus in superioribus, & pro Bastardo scripsimus, adhibita limitatione: nunc autem fusius insistendo, dicimus plures fuisse interpretes hoc in dubium vertentes, alij enim existima-

runt, nullatenus induci inter collaterales spurios successorem, de qua in constitutione nostra: quemadmodum nec etiam in iure retractus, eos admittimus, vt videmus, vt constat ex traditis per Tiraq. de vtroq. retract. lib. 1. §. 1. glof. 8. nu. 7. † Quemadmodum enim ius retrahedi, in fauore agnationis introductum, non competit naturalibus, nothis, & spurij, seu vulgo quæsitis, vt per Tiraq. d. glof. 8. n. 7. alios cumulas Pleban. verbo bastardus. nu. 6. & latissime verbo Auolo. n. 19. nititurq. ad id probandum illa iuris ratione, nimirum, ex defectu qualitatis, tribuentis retractum, que in sola agnatione consistit, que fines legitimorum & naturalium non excedit, vt per Deci. con. 471. † Sic etiam in occurrenti questione, cum constitutio nostra, iure agnationis, successione deferat, vt patet vocando proximiores, ex patre, qui caput dicitur agnationis, & naturales tantum, seu Bastardi, agnati non sint, sequitur necessario, excludendos naturales fuisse, a successione nostre constitutionis: sicut in simili argumentatus est Dida. Perez. l. 1. tit. 4. ordinationis & pro ista opinione fuisse in Regia Aragonum Audientia pro maiori auditorum parte pronuntiatum refert Portol. ad Molin. verbo successio n. 28.

61 Ex aduerso autem, naturales, vel bastardos, admittendos esse, multi firmanunt, ducti alia non ineleganti ratione (licet diuersa) asserentes quod quoties dispositio aliqua legalis, se fundat in quadam æquitate, & iure sanguinis, tunc nedum legitimos, sed bastardos & naturales tantum comprehendit, nisi ex dignitate personæ aliud præsumatur, occurrunt ad probandam hanc propositionem ad text. in leg. ex facto. 17. §. si quis rogatus primo illius nominis ad Trebellian. vbi conditio, si sine liberis, dicitur defecta, ex susceptione filij naturalis, & non alia elegantiori instantia, quam quod sit fundata sub quadam æquitate, & sanguinis vinculo, qua

que omnia in bastardo concurrunt, vt ad illum tex. aduertit acurate Corraffus lib. 1. Micella. cap. 7. Spin. in specul. testam. glof. 23. numer. 26. & ista ratione per pensa, pro vero habentes iura sanguinis in naturali tantum concurrere, pro capacitate successione inter bastardos, ferè omnes docuerunt, ex quibus tantum recentiores referant, (& consulto semper similes retuli, non quia recedam ab antiquorum interpretum doctrinis, sed vt euitem prolixitatem, & transcribendi vitium, cum hij communes referant) qui enim pro bastardis concludunt Gom. l. 70. Tau. numer. 4. Gutierr. in præc. lib. 2. quæst. 155. & lib. 3. quæst. 81. idem Gom. l. 9. Taur. numer. 54. Auenda. l. 27. Tau. ri, glof. 2. numer. 14. Angul. de Melibarra. l. 11. glof. 12. numer. 3. Azued. l. 1. tit. 6. lib. 5. numer. 44. Portoles ad Molin. verbo successio, numer. 32. cum sequent. vbi in quadam causa Hieronymi de las Fojas sic per Relatorem Pueyo fuisse in Regia Audientia pronuntiatum, licet solus discedat a supradicta opinione (& bene) vt ex infra dicendis apparebit. † Sed si recte attendas ad supradictorum doctrinas, tam Castellanos loquentium in materia l. 17. Taur. in illis verbis: (Si a facta de legitimis puecan en sus naturales, &c.) Quam Aragonum, vt per dictum Portoles loquentium in terminis fori vigentis in illa patria primi in ordine, sub titulo de natis ex damnato coitu, vbi propinrioribus illegitimi, hereditas defertur, videbis, nil vel parum pro nostra sententia facere, cum attendis illis legibus, vnum sit dicendum, & tenendum, quibus forsam non vigentibus, aliud responderent, vnde cum in presenti Principatu, nulla municipalis lex reperiatur, aliquid circa illegitimorum successione inducens, reducere nos debemus ad terminos iuris communis.

63 Quo atento, credo, concludendum cum Dida. Couarruu. ad lib. quartum decret. 2. part. cap. 8. §. 5. numer. 19.

quod & sentire ante eum videtur noster Mier. hic sub numer. 25. distinguendo, quod aut sumus in materia agnationis, que continetur in prima parte decisionis nostre constitutionis, ibi: (Los bens del pare, no a la mare, &c.) aut in materia cognationis, que continetur in 2. part. ibi: (E aso mateix sia seruat, &c.) Vt scilicet primo casu, quando tractamus de successione agnatorum, hoc est de successione impuberis, relinquentis bona ex parte patris, tunc, proculdubio nulla admittatur successio, siue illegitimus, sit cui succeditur, siue bastardus sit, qui succedere vult, & non alia ratione motus fuit Didacus quam illa, quod agnationis iura in bastardo non cadunt: secundo vero casu, quia cognationis iura naturales comprehendunt, succedere hij possunt, ex l. 1. & l. si spuribus 4. ff. vnde cognati. Et Didacus secuti sunt ferè omnes recentiores post eum Michael Cras. in §. successio, q. 34. & Portol. ad Molin. vbi supra verbo successio, numer. 32. scitans Afflictum decis. 96. numer. 6. decem argumenta adducentem: & ex his Ioannes Pueyo Regius Senator optimo iure ab illa opinione discessit amplectendo, quam aprobauit Couarruu. vbi supra, eandem que amplecteretur si casus mihi iudicandus occurreret, in terminis nostre constitutionis. † Hoc demum pro, quod si naturales, vel spurij fuissent nati ex nefario, & accusabili coitu, etiam si fuissent naturales ex matre, non admitterem eos ad succedendum, qui autem tales sint declarat Didac. in dict. §. 5. per totum, & latius hoc supra demonstrauimus sub numer. 32. in hac eadem glof. & numer. 30.

64 Quarto quero, nunquid si iste agnatus proximior, cui bona impuberis intestati destineti virtute constitutionis nostre deferuntur, hereditate non adita decesserit, vtum transmittet, eam ad heredes suos, vel extraneos, an vero perueniat ad alios non ita proximiores agnatos ipsius impuberis, qui

alias admittentur illo proximiorē defuncto, & sublato, ē medio: recordor, sub glof. 2. n. 42. de hac questione aliqua dixisse, sed non ita fuisse, ut con- gruebat. Pro exclusione transmissio- nis, me mouet ratio illa, que alias mo- uebat DD. infra relatos, quod ius re- trahendi (alias iure sanguinis proximi- ori competens) non transmittatur ad h̄eres, cū eaque iure sanguinis deferantur, ad h̄eres nō transeant. †

66 Cū ad eos t̄rū hereditaria trāseant, & nō alia, ad l. cū h̄eres 23. de ac- qui. post. l. 1. C. de h̄ered. acti. & toto il- lo tit. vnde, si proximiori liceat retra- here, & rē venditā codē precio, v̄ cō sanguineus ad se auocare, & antequā retrahat decedat, non licet h̄eredibus ipsius, iure defuncti vti, vt tenet Gom. & alij per cum adducti in l. 70. Tau. n. 8. Castillo ibidem, n. 3. Azcue. l. 7. tit. 1. lib. 5. n. 6. quia iure sanguinis illa facultas deferebatur: sic etiam videba- tur dicendū, quod si decedat iste pro- ximior hereditate pupilli nō adita, cū illa iure sanguinis sibi deferatur, vt patet ex nostra cōstitutione, ibi: (*Mas al dit pare, o als parents de aquella part pus prohibemes.*) Igitur non transmitti ad h̄eres dicendum erit, nisi post li- tem contestatā, & post actionem præ- paratam proximior decedat, argumē- to tex. & quod ibi notatur in l. posthu- mus 6. §. si. & l. seqq. ff. de inoffi. testa. cum simil. vbi querella inoffi. testam. tunc transmittitur, si præparata fuerit & non alias aliter nec alio modo.

67 Sed magis cōtraria sentētia nobis placet, imō illā sequendā putamus, q̄ etsi adita nō sit, nihilominus ad h̄eres transmittatur. Moueor ex decisio- ne, l. si arrogator 22. ff. de adop. expē- sis ad eā interpretū lecturis, Bar. nō p̄ Baldi, & Iasonis: ibi enim quarta debi- ta arrogato filio, in bonis patris arro- gatoris, a lege sibi delata, & ex cōsti- tutione diui Pij lucrata, vt in l. 1. §. si impuberē de coll. bon. & l. Papin. 8. §. si quis impubes de inoffi. test. ad h̄eres arrogati trāsmittitur, etiā si per ar-

rogatā agnita nō sit. Et querēdo inter preces omnes, verā rationē trāsmissio- nis, illa fuit cōmuniter secuta, q̄ regu- la illa inducēs, † q̄ h̄ereditas nō adita nō trāsmittatur desūpta ex l. vnica, §. in nouissimo, C. de caduc. tol. quā illuf- trarūt Oldf. cōf. 224. n. 27. Portol. ad Moli. plures referēs verb. h̄eres, n. 10. Bened. in c. Rai. ver. mortuo, n. 101. de testa. Spin. in spec. testa. gl. 33. n. 77. & gl. 4. n. 16. Ioan Gut. in l. vna, C. quan- do non peten. part. n. 3. intelligatur, quādo h̄ereditas defertur ex iudicio testatoris, & cōsequēter ab homine, se- cus verō, si a lege, tūc enim ad h̄ere- des dicitur trāsmissibilis, quā observa- tionē secutus est Batt. in d. l. si aroga- tor vbi latissime Iaf. n. 14. allegat ad id probādū tex. in auth. h̄ec res, C. de se- cū. nup. que meo iudicio nihil in his pro opinione cōfert, bene verō cōfert alius textus ad idē adductus in l. edi- cto 13. §. ad h̄eres de iur. fisci vbi prēmū a lege cōstitutū se ipsos defe- rētib, trāsmittitur ad h̄eres, etiā si delator decesserit, antequā prēmium agnosceret, cōstat igitur aperte, eo ip- so, q̄ lex lucrū aliquid defert fieri trā- missibile, etiā si agnitū nō sit, exornat Arius Pinel. l. 1. p. 1. n. 36. cū seq. C. de bon. mater. plura infert Iaf. vbi sup. in d. l. si arrogator, num. 15. & præcipuē illud exemplum desumptum ex Sali- ceto in authentica bona dānatorū, C. de bon. damna. † Vbi bona damna- torum quæ per dictam authenticam referuantur ascendētib, condem- nati, trāsmissibilia fore, etiam per af- cendentes non agnita, ad h̄eres, cum a lege deferantur quam Iasonis obseruationem, & alia per eundem cumulata, exornauit ex recentioribus Anto. Pichar. in repetitione d. l. si ar- rogator, n. 37. de adoption. Cum igitur bona impuberis, non ex iudicio hominis, sed legis ministerio mediāte n̄ra cōstitutione deferatur, iudicandū erit de eisdē, obseruata regula, l. edicto 13. §. ad h̄eres de iur. fisci, hoc est, vt trāsmittantur etiā si adita nō sint, per pro-

70 proximitem. † Ex quibus constat, ca- uendum aliquantulum esse ab obser- uatione, & consultatione Iacobi Can- cerij, lib. 3. var. cap. 21. num. 183. nam cum ex facti specie ibi per doctissimū Iacobum proposita desumatur, ex iu- dicio hominis, bona ad impuberem de ferri, non fore trāsmissibilia, sicut tā- lia esse consuluit, & consequenter, cō- prehendi, sub regula §. in nouissimo, l. vnice, C. de caduc. tollēd. Nec suffra- gari posse, credo, ex illo remedio re- stitutionis in integrum, de quo sub. n. 184. ductus autoritate Surdi decisi. 138. numer. 21. qui pauca refert, plu- ra enim allegat & melius Barbof. in l. quia tale 15. solut. matri. num. 58. in ducens, l. Pantonius Auitus 86. de ac- quir. h̄ered. quam antea num. 56. idē Barbof. declarauerat: contra cuius cō- cessionem validē & acutē argumenta- tur, Antoni. Faber. coniectura. lib. 14. cap. 1. validissimis enim argumentis, & euidentissimis demonstrationibus comprobatur, perspicacissimus sanē. Do- ctor, ibi nullomodo (sic indistinctē su- mendo) competere posse restituti- onem, sicut. Cancr. & Barbof. firma- runt, neque h̄eredi, neque & ipsi re- pudianti, vel non adeunti, nisi proba- ta lesione, neque restitutionem h̄ere- di competere, dum non constet de vo- luntate defuncti adire volētis, de qua debet prius constare. Nullo enim mo- do potest dici lesus, ex eo solo, quod quis labi tempora passus sit, si post lap- sum tempus, non dicat se h̄eredem velle esse, tunc competit restitutio, sed in distinctē dicēdo, h̄eredem posse restitui, non puto verum, vt ibi late- videre poteris, & nouum sensum ad l. Pantonius Auitus 86. de acquirend. h̄eredita. cuius dicta libenter exami- narem, si me alia non vocarent, magis ad nostram constitutionem oportuna, & iterum contradictam restituti- onem agit, libr. 24. de erroribus er- ror. 8. vbi multa.

71 Et ex eadem ratione supra addu- cta, nimirum quod iura sanguinis non

transmittantur in alium, sed quod re- maneant personalissima ad ipsos con- sanguineos, inferitur dissolutio alterius dubij emergentis, nunquid si iste pro- ximior vocatus per nostram constitu- tionem ad h̄ereditatem & bonā impu- beris, ingressus & professus sit religio- nem capacem bonorum, num admittā- tur Monasterium, ex persona mona- chi proximioris, defuncti impuberis? Puto enim ex supradictis non esse Mo- nasterium audiendum, quamuis enim appellatione coniunctorum, veniant continēti coniunctorum spirituali, vt probat tex. cum glo. & communiū do- ctrina, in capitu. fina. de postul. & in cap. coram 34. de offic. & potes. iud. delegati: neque per ingressum religio- nis iura sanguinis amittantur, argu- tex. in l. fin. C. de Episcop. & cleric. & iura sanguinis 8. de reg. iur. nihilomi- nus tamen, quia in monasterium † nō

72 transeunt iura personalissima, qualia sunt, iura sanguinis, que sunt funda- menta delationis bonorum impube- ris, per nostram constitutionem confi- derata, non transibunt bona. † Ratio autem, cur non transeant talia sangui- nis iura in Monasterium, est manife- sta, cum enim Monasterium, sit quedā vniuersitas, & res inanimata, ex pluri- bus ex diuersis personis congesta, nul- lo modo potest ius sanguinis conside- rari, argumento tex. in authen. ingres- si. C. de sacrosanct. eccles. notat Inno- centius in cap. grauē de senten. ex- communicā.

73 Tuatur hęc obseruatio, de exclu- dendo Monasterio in casu nostræ cō- stitutionis, ex his que Couarr. ex De- cio, & alijs obseruauerat lib. 1. resolu- tio. cap. 9. num. 11. nempē quod quō- tiescumque, ex l. vel hominis disposi- tione, (quæ si nomina sunt) in fauorē agnationis aliqua fieri diriguntur, tūc Monasterium succedere non potest, si ibi, ingressus & professus sit aliquis, habens dictam qualitatem, Couarru- uiam sequitur Paris. conf. 22. Boer. & alij adducti per Marc. Anto. Peregrini- num

num de fideicommissi. arti. 28. numer. 76. dicit hanc traditionem sine quaestione Mantie. de coniectur. vltim. voluntaria. lib. 1. tit. 7. numer. 21. Vincen. de Franch. decis. 29. numer. 1. cum sequentibus. Padil. in l. cum acutissimi. numer. 44. C. de fideicommissi. Gutier. canonica. qq. lib. 1. cap. 32. numer. 29. nō omittas Menoch. lib. 4. præsumpt. 83. numer. 45. Vnde cum constitutio nostra, in fauorem agnatorum inductam fuisse constet (vt supra a nobis late probatum fuit) expendendo verba cōstitutionis primæ incipientis: (*Com al officii R. et al*), hoc titulo ibi: (*Aguesen en solas de la sua tristicia*), merito dicemus, Monasterium non habere capacitatem, ad succedendum impuberi, ex solo eo, quia proximior, cui secundum gradus prerogatiuam bona impuberis deferenda erant, Monasterium ingressus sit.

75 Et ex supradictis inferre poteris, quod si beneficium a patre impuberis fuerit fundatum, & per testatorem, & fundatorem beneficii fuerit in fundatione dispositum, quod proximiores filij sui presententur in beneficio, nō erit attendenda regula nostri textus, disponens, vt bona deueniant ad consanguineos, vnde bona prouenerunt: & ratio est manifesta, nam cum in beneficijs, non succedatur iure sanguinis hereditario, vt in capite Apostolica 8. q. 1. tenet Lambertinus de iure patrona. lib. 2. 3. par. quest. 5. principia. art. 4. numer. 3. & hoc axioma omni iure consonum esse, (multis adductis) probat Spin. in specul. testam. glof. 3. numer. 18. & capit. 7. de preben. quæ fuit ratio, excludendi filios clericorū, ab ecclesijs parentum suorū, vt in can. 1. canon. gens Anglorum 56. distinc. & sic consanguineus ex parte patris, vel agnatus, non erit preferendus, cognato proximiori, etiam si ius presentandi in beneficio, vel ipsa fundatio beneficii a matre obuenisset filio impuberi: cum iura sanguinis in his militare non possint, quæ maximè per

nostram constitutionem considerantur, & ita conclusum reperio, per Ildesfon. Lara de anuersar. lib. 2. cap. 3. numer. 45.

Dubitatur vltius, sicut, & non semel a nobis consulēdo quesitum fuit, nunquid, dispositio nostra constitutionis, comprehendat bona extra Cathaloniam sita, hæc autem questio, potest defacili occurrere, & præcipue in presentia ciuitate Illerden. vbi plusquam tres generose familie, habent bona quantitatis, & qualitatis non leuis in Aragonia, & sunt pro Gotholanis habitæ & foro Gotholanorum gaudent, tam in Diputatione, quam in Patiarâ huius ciuitatis, vbi regnicole tantum de iure patrie admittuntur sunt enim, illi nobilis de Gilabert, habens in Aragonia Carlaniam de Alhelda, locum de Oriols, & alia plura, nobilis de Mahull, dominus de Naja, & Camporells in Aragonia, Saluator Boixadors, dominus de Piniana, in Aragonia, & de Alfarras, & Iuars in nostra patria. Et alij plures, nunquid si contigerit aliquem impuberem, ex memoratis familijs, & successorem vniuersalem, in illis (exempli causa) vel quemlibet alium regulariter mori, sine pupillari, nunquid in illis bonis Aragonensibus, succedatur iure constitutionali, & patrie nostræ descripto in hac constitutione? an verò facta separatione, vt in bonis in Principatu repertis, succedatur iure isto, & in cæteris, iure communi, vel illius patrie vbi scita sint bona? Puto dicendum, (sicut consultus respondi) non trahi modum hunc succedendi, ad bona alibi extra principatum nostrum scita, vt ferè in his terminis consuluit Paul. Castren. consil. 52. lib. 2. numer. 7. Rojas in epito. successio. cap. 30. n. 12. & 13. Siman. de Catholicis institutione. tit. 9. num. 48. plures referens Auēda. l. 6. Taur. glof. 11. numer. 25. Guertierr. in practicis cap. 76. lib. 3. numer. 10. Ratio autem ob quam, constitutio vltra bona Principatus non traha

77

tur, non erit obscura: nam certum est, quod constitutio nostra, ad rem, dispositionem & seriem dirigit, vt insinuat videntur, illa verba: (*Los bens, que del pare per qual seuol titol guaniats,*) & paulo inferius geminando verba, ibi: (*E. aso. matre, sia seruat en los bens que aquells de la mare*) Rem enim, constitat, sub nomine bonorum comprehendendi, mirabilis text. in l. 1. ver. rei quocumque verbum de reb. credit. l. rei appellatione §. de verbo. significatione, si ergo dirigitur ad res, ergo non possumus, nec debemus ampliari regulam, vltra locum, vbi scita sunt bona, ex doctrina Bart. communiter recepta. l. 1. numer. 42. C. de sum. Trinitate Greg. Lopez Bartolum approbans. l. 24. tit. 11. partia 4. Rolland. a Valle conf. 24. numer. 14. lib. 3. Baeça de non meliora. ratio. doct. cap. 34. numer. 5. cum seqq. ex defectu potestatis legislatoris, cum non possint statuta, nec leges disponere de bonis nō subditis, l. cum vnus 12. §. his qui ff. de bonis auctori. ta. iudic. possiden. notanter Surdus in optimo casu decis. 168. numer. 8.

78 Tum etiam, & aliter, hæc opinio fundatur, nam constitutio nostra, est iuris correctoria, & deuians a dispositione iuris communis, & ab illo dicitur exorbitare, vt sæpè a nobis demōstratum est, & reputatur odiosa: Si odiosa, ergo non extendenda vltra locum, & casum quibus loquitur, ex regula notissima, quod odia restringi, & fauores ampliari conueniat, & sic argumentatus, & ratiocinatus est in simili statuto, seu lege Auēda. l. 6. Taur. glof. 11. numer. 24. ex Bald. in cap. 1. in principio, num. 6. de successio. fraud. Quod autem hæc constitutio, sit odiosa, patet euidenter, omnia enim statuta, dispositiones, fori, seu leges, parentes excludentia, a successione filiorum, penalia & odiosa fore omnes firmarunt, & pro odiosissimis reputarunt, ex Paulo Cast. & Iason. in l. si is qui hæres de vulga. Casane. in consuetudi. Burgund. rub. 7. §. 6. in princip. verb. aduerte

80

quod ex quo Theaur. decis. 238. num. 1. & 4. Ceruant. l. 6. Taur. num. 160. sed presens nostra constitutio, est in prædictorum numero, cum patrem a successione filij in bonis maternis, & matrem in paternis repellat, ergo odiosa, & vti talem (alijs in controuersiam adductis) reputat Iacob. Cancecius variar. lib. 1. cap. 1. numer. 23. & 24. Vnde cum statuta, quæ leges ciuiles appellantur, ex Barth. in l. stipulationum alie in fine principij de verbo. obliga. vbi Ias. numer. 9. Surd. decis. 158. num. 3. extra territorium trahi non possint statutum, ad l. fina. de iurisdic. omni. iudicium, Surdus de cissio. 129. numer. 16. dicendum erit, & concludendum, ex defectu potestatis statuentium, & voluntatis legislatorum, non trahi, extra locum vbi scita sunt bona, ad quæ solum constitutio dirigitur, sicut & in simili casu, notauit Peregrini. de iur. fisc. lib. 5. cap. 1. n. 137. vbi sub statuto inducente publicationem bonorum pro aliquo delicto, non comprehendi bona extra locum statuti scita.

Oportunè & necessario queri potest, nunquid consanguinei, ex illa parte, vnde bona descendunt, existentes in quarto gradu, veluti, si adsint consobrini, vel fratres patruales, quos nos (*consanguineos*) appellamus, qui sint in quarto gradu, secundum computationem ciuilem traditam per Iulianian. in §. quarto gradu iusti. de successio. cognato. admittantur ad successione impuberis, quod in effectu, erit dubitare, nunquid verba illa, (*sint al quart grau*) hoc est vsque ad quartum gradum, sint inclusua, vel exclusua, Cancecius diligentissimè loco proxime scitato, numer. 24. per istam quam nos superius tradidimus, nimirum, constitutionem nostram fuisse correctoriam, & consequenter interpretandam, vt minus Iuri communi deroget, & ita exclusiuam reputauit, quod & idè videtur sentire Mieres hic numer. 8. quamuis illud, sub dubio relinquat, li-

81

82

83

cet sub. numer. 24. contrarium teneat, arguendo a regula prohibitiua gradu um, in matrimonijs contrahendis, per dictionem vsque concepta, vt in cap. non debet, § prohibitiua de consanguinita, & affini. vbi inclusiuu accipitur, sed quamuis loquatur, puto opinionē Iacob. Cancrrij verisimam fieri, ex his que pro regula ponit Cius in l. a colligato, de nuptijs quem ibi secun tur Bald. numer. 7. & in authorica hoc amplius, C. de fideicommiss. & in l. 2. numer. 27. ff. si quis cautio. vbi Salice. idem facit Bart. in l. patronus, §. Sempronio de legat. 1. & in l. meminisse de officio procon. Iuan. Andr. in cap. 7. de ordinandis ab Episcopo, & ibi post eum Cardi. Anto. de Butr. & Ab. & omnes Canoniste, nempē ¶ quod ad dignoscendum an dictio, (*Fins, vel vsque*) ponatur inclusiuē, vel exclusiue, non potest sic indistinctē diffiniri, sed quod sunt considerata, modus di cendi, qualitas rei, & occasio cui ad ne ctitur, & ita quotiescumque termi nus, cui adijcitur illa dictio vsque in micatur legi, tunc dictio erit exclusiua, si verò legi amicitur, proculdubio includet terminum, & dicetur inclu siva. Vnde cum in casu nostræ cōstitu tionis, terminus ille cui adnectitur di ctio, vsque, nimirum quartus gradus, inimicatur legi, si includatur: dixi ini micari legi, ex eo, quia de iure com muni omnes illi coniuncti ex patre, a quo bona proueniunt, vsque ad quar tum gradum, non excludunt matrem impuberis, nec alios coniunctiores ex parte matris, qui de iure cōmuni & legis dispositione ad hæreditatem im puberis admittentur: inimicatur er go & aduersatur legi, igitur quartus gradus, cui adijcitur dictio vsque, de bet, vt legi inimicus, a dispositione ex cludi, & consequenter dictio reputa bitur exclusiua, & talem illam sic ar guendo reputauit Socin. Iunior conf. 6. numer. 27. lib. 1. referens Corne. & Castr. sic interpretantes simile statu tum inducens, excludendam fore ma-

trom a successione filij, statimibus ag natis, vsque ad quartum gradum, & in his terminis exclusiuam tenet Aze ued. l. 4. tit. 3. numer. 11. lib. 7. nouæ collectio. & vbi amicitur legi, fit in clusiuu idem Azeued. l. 6. tit. 3. lib. 4. numer. 4. & l. 1. numer. 33. lib. 4. tit. 4. ¶ Corroboratur etiam ex alio, de quo per dictum Cancrrij, quod adeo ve rum esse credo, quod etiam si lex nos tra esset fauorabilis, eum sit correcto ria, debet sic strictè intelligi, vt minus quantum possit iuri communi deroget, ad l. nec anus 4. C. de emancip. li bero vbi Bald. hoc notat Innocen. in cap. dilecto ex. de donat. Bald. in l. 1. C. de success. edicto, vbi firmanter tenent, statutum foeminas excludens, propter patrum, non vigere, contra patrum magnum, hoc est aui fratres, etiam ex maiori parte rationis: & conse quenter verba nostre constitutionis dubia, dum agunt de excludenda, & priuanda matre, a luctuosa filij hære ditate, licet sint in fauorem agnatorū inducta, debent interpretari, in eo sen su, vt minus matrem a successione re moueant, argumento: tex. in l. fin. C. de insti. & substitu. sicut & in simili casu cōsuluuit Fulgos. conf. 74. quem Socin. referre conf. 6. num. 8. cum seqq. Vnde dato, quod esset fauorabilis agnatis, non tamen ad correctionem iuris cō muni extendi debet, & in tertij præ iudicium, vt in dict. l. nec anus 4. quod sine dubio contingeret, si quartus gra dus includeretur in dictione ista (*fins*) essetque vnus gradus plus in excludē da matre, & in corrigendo iura com muni, ne igitur tantum in conue niens sequatur, concludenter firma mus, dictionem, *fins, vel vsque*, poni in præsentia exclusiue, & consequenter mentem nostræ constitutionis fuisse, vt in successione impuberis intestati, succedant in bonis paternis exclusa matre, agnati, existentes in 2. & 3. gra du tantum, & sic ¶ pupillo intestato decedenti, vocantur ad successionem illius, in bonis paternis, fratres, & so rores

rores consanguineæ, vel vtrique con iuncti, item filij fratrum, & sororum, item etiam patrus, & amitæ; & non alij, qui omnes sunt in secundo & ter tio gradu, sequendo Iustinianum (quē sequi in computatione gradus, quoad successiones inferius dicemus) in §. tertio gradu insti. de grad. cognatio. item etiam, in bonis maternis, simili ter succedunt fratres, & sorores vteri na, vel vtrique coniunctæ, item eorū filij, similiter Auiculi, Matertæ, quē dicuntur matris impuberis, fratres, & sorores, & vltra has personas, non tra hitur nostra constitutio, sed tunc, his deficientibus, succedent iure commu ni atento, obseruatâ regula, authentice defuncto ad Tertiliâ. ¶ Nec mire ris, si computationem graduum concipiamus, forma supradicta, sequendo Iustinianum, & non Pontifices, nam hoc est certum, in successione, & tutellis legitimis deferendis, vbi se cundum gradus perrogatiua vocan tur, quibus illa competere debent, cō putationē & enumerationē graduū esse faciendâ secundam iura Cesarum vt no. Deci. conf. 158. numer. 3. & cōf. 444. & in l. fin. numer. 14. C. de suc cess. edicto. Et ex eo Couarruu. ad quartum 2. p. capit. 6. §. 6. numer. 8. Pe tr. Gregor. secunda parte syntagma. li br. 9. cap. 9. numer. 28. At vero in ma trimonijs contrahendis, & in ceteris, ad quorum decisionem recurritur ad ius Pontificium, computatio gra duum, secundum illius regulas erit fa cienda: & inter amba. iura, solum re periri discrimen inuenies, in compu tatione collateralium, vel transuersa lium, nullum vero, inter ascendentes, & descendentes, & de modo & for ma faciendi, secundum vnumquodq; ius, vide Deci. Cursum & alios in l. fin. C. de success. edicto & ex recen tioribus exactè Anton. Pichard. in tit. de gradib. cogna. in institutionibus Im perialibus, & supra iam alibi dictum fuit.

87 Sed antequam huic glof. seu parti,

fins adijciatur necessario examinan dum duxi, nunquid si pupillus (de cu ius successione agitur) mori contige rit, relictis bonis paternis, maternis, & propria industria acquisitis, quæ om nia, (secundum nostram constitutio nem) suos & diuersos habeant succes sores, si talis impubes descedat, con tractis debitis, & obligationibus, ad quarum solutionem, & satisfactionē, bona impuberis sunt obnoxia, quis ex successoribus memoratis, teneatur su bire dictum onus soluendi? Reperio istam quæstionem ferè in nostris ter minis, ab aliquibus agitatâ, per Guill. de Cuneo in l. hic queritur, §. potest de pecul. vbi Fulgo. in fine asserens suam opinionem a nemine contradi ctam Alexand. consil. 31. numer. 9. lib. 1. Tiraquell. de iur. primo. quæst. 35. num. 29. & 31. Ioan. Rojas in epitom. succes. cap. 30. num. 25. & recentissi mē Gutierrez. lib. 3. practicar. q. 92. om nes enim concludunt, onus subeundi debita, ad omnes heredes pertinere, non tamen equaliter, sed pro rata: sci licet, vt prius facta æstimatione om nium bonorum, similiter & obligatio num, harum fiat diuisio; pro modo quantitatis contingens; vt qui plus habeat, plus soluat, & qui minus, tan tundem non expendat. Nō caret hæc sententiâ iuribus, & rationibus, iura sunt in l. Celsus 22 de religio. & sump ti. fune. vbi dubitando, funeris impen sa. in sepelienda vxore facta, de cuius bonis sit eroganda, respondet Vlpia. de bonis dotalibus, & de ceteris alijs, que vxoris fuerunt, pro rata, idem cō firmat. l. si vir vxori, 6. ff. ad l. falcid. & ibi glosa apertissima cum l. seqq. quæ computationem ad oculum reducit: conferunt dicta, & cumulata, per Spin in specul. testa. glof. 1. princip. numer. 56. cum seqq. Constat igitur his iuri bus, funerum impensas solui debere, de omnibus bonis defuncti, pro rata, ergo æs alienū, & debita, eadem com putatione facta, erunt soluenda, cum nil magis dici possit alienum, quam ipsa

88 ipsa funerum impensa, et quae omnibus creditoribus preferre solet, et etiam privilegialis, ut deduces ex cumulatis per Ioannem Garciam de expen. & meliora. cap. 8. n. 23. Anto. Go me. l. 30. Taur. Surd. decis. 225. Alex. Trentas. lib. 2. varia. tit. de action. re fol. 3. n. 19. Lara de aniuersa. lib. 1. c. 25. n. 21. ex nostris Iacob. Cancer. lib. 3. varia. c. 2. nu. 168. et Nec sine ratione subsistit haec nostra sententia, cum fundari possit ex illa regulla, qua docemur, eum sequi incomoda, quem & utilitates, & lucra secuntur, docet Iustinianus in §. illud cum simili. insti. de societa. desumpta ex alia non minus triviali, quod labores pecunia sequatur, ut in l. Seio. 10. in fine, ff. de annuis legat. l. his §. fin. de legat. prestan. quod non ita fieret, si diuisio debitorum pupilli, non induceretur secundum modum succedendi, ut qui plus accepit, plus solutionis subeat. et

89 Et in simili casu videmus, quod quotiescumque bona alicuius (de iure communi loquor cum de nostro Cathaloniae non deur publicatio bonorum, nisi in tribus casibus) ob aliquod delictum veniunt confiscanda, certum est de iure, quod si bona confiscata cadant, sub diuersis fiscalibus, quod quilibet fiscus capit bona sui territorij, ut resoluit pluribus citatis Marcus, Antonius Peregrinus in loco mox scitanda, si igitur duo sunt, vel plures fisci quibus addicta fuerunt bona, inter ipsos fit diuisio debitorum, & pro modo bonorum, ut qui plus confiscationis habeat, plus soluat, allegant tex. in l. 2. de capitis dimi. vbi Alex. de Imo. Tiraquel. de primoge. q. 35. n. 3. plura adducens & contraria diluens Mar. Anto. Pereg. de iur. fisci. lib. 5. c. 1. n. 144. vbi ad nostrum statutum dispositionem illam protrahit. et Haec sententia, quam sequimur, non refragatur verbis constitutionis nostrae, quae si recte perpendantur, id ipsum insinuare videtur, procedit namque per verbum, *bona*, dum dicit, quod bona paterna, ag-

natis, & materna cognatis deferantur. Bonorum enim appellatione, continentur res omnes, deducto are alieno, ad l. subsignatum 39. §. bona de verb. sig. disponendo ergo nostra constitutio, ut bona perueniant, videtur sentire, ut res alienam deducatur prius, & perinde habetur, ac si disposuisset, de valore, & aestimatione vniuscuiusque patrimonij, seu hereditatis, ut prius soluantur, onera, & debita, pro modo contingenti, & tunc erunt bona in suo proprio significatu, hoc est sine aliqua obligatione aris alieni. et Hoc tamen, ut ita intelligas vellem, si non appareat, debita & obligationes pupilli decedere ex illa causa, unde bona prouenerunt, constituto autem, illa incomoda, seu debita fluxisse, ex radice bonorum, tunc procul dubio, secutur illorum possessorum, & transferuntur cum sua inheretia, hoc apertissime probatur, ex textu in l. si certum 18. §. Iulianus etiam de milita. testa. vbi miles habens Castrisia, & alia bona, vnum in Castrisibus, & alium in ceteris bonis haeredes instituit, decidit textus, quod debita contracta in castris per militem, haeres Castrisium subeat, alius vero alia portet, de quo tex. Grego. Lop. l. 6. tit. 13. parti. 6. gl. *viuere ganado*, facit tex. l. si cum militi 16. de compensa. apparet, ergo ex his quia constabat debita fuisse ex illa parte, unde bona prouenerunt, nimirum ex militia, ideo secuntur possessores Castrisium: sic in proposito specie, si constiterit debita fluxisse ab illa parte unde bona prouenerunt, sine difficultate, ad illos consanguineos illius partis soluere pertinebunt. et Ex quibus constat, quod si bona paterna, vel materna, fuissent quot annis obnoxia, soluere certum censum, vel annum redditum, quem nos (*consualem*) appellamus, & iste census, fuerit impositus, a praedecessoribus impuberis, tunc sine dubio solutio pertinebit ad successores illorum bonorum insolidum, cum certum sit tunc obligationem esse realem, ratione bonorum. et Et tunc dicimus re cum suo onere transferre, quod non ita diceremus, si consualis fuisse

set impositus per pupillum, etiam super aliquo fundo, vel praedio paterno, illud hypothecando, cum clausulis fortissimis, constituti, & praecarij, & de capienda possessione illius, propria auctoritate, & etiam si nunc pro tunc possessio Realis & corporalis creditori consuali sit tradita, ut pragmatici nostri quotidie facere, consilere, & experiri solent, nam tunc, quauis obligatio dicitur Realis, tamen propter personale illam, non tenebitur insolidum possessor, vel successor illius praedij obligati, ad totum censum, sed omnes successores secundum nostram principalem distinctionem, erunt obnoxij, & stricti, soluere censum, pensiones debitas, & de cursas, ius enim personalis obligationis, quod est potentius, & principalius, est attendendum, non vero hypothecarium, quod est veluti accessoriu, licet dominus census habeat electionem conueniendi in iudicio, quae maluerit ex successoribus, ut multis adductis resoluit Ioan. Gutier. lib. 2. pract. q. 177. n. 4. & 5. ex Couar. var. lib. 3. c. 7. n. 6. ver. hinc etiam dicens & Redoan. de reb. eccle. in rubric. de constitutione annu. redi. n. 68.

95 Tandem, antequam ab hac glos. seu tertia parte me expediā, monere me iudices incubit, vel potius in animum eorum reducere, ut in tutorum pupillis assignationibus, seruetur ordinem in discernenda tutela, per nostram constitutionem in successione praescriptam, ut sci licet si impubes, seu pupillus habeat bona paterna, vel ex paterna linea emanata, & habeat agnatos, in 2. vel 3. gradu, & ex alia parte habeat cognatos, in 1. vel 2. hoc est propinquiori gradu, non vocetur ad tutelam proximiores cognati, sed potius agnati, licet in gradu remotiores, qui mortuo impubere in pupillari etate essent, vel sint successuri. Nam licet verum sit, de iure tutellam deferendam esse proximioribus iuxta l. 1. in prin. 2. & 3. §. si duo, ff. de legiti. tut. & ex regula quo tutela 74 de reg. inr. §. ex his in authen. de haere. abintesta. veniet colla. 9. docet Bald.

in l. 3. C. de legiti. hered. Cald. Perci in l. si curatore habes, verbo sine curatore, n. 18. C. de integ. resti. mino. Hoc tamen ita intelligebatur, quia de iure proximioribus (explosa differentia agnationis, seu cognationis) hereditas deferrebat, ut in authentica defuncto cum similib. ad Tertilia. & tutela tunc non deferrebat ratione maioris consuetudinis, sed quia imitabatur bonorum delationem: ad quos enim hereditas pertinebat, eosdem tutela respiciebat, ut in d. l. quo tella manifeste pro regula ponitur, & probat tex. in l. 1. §. tutela legitima de legiti. tut. §. vno insti. de legit. patro. tutela, & fortius probatur ex d. §. ex his in auth. de haere. abintesta. veni. Unde cum in nostra constitutione, reducatur ad terminos ante legem maximam vitium. C. de liber. praeteritis, cum differentia agnationis, & cognationis, ibidem abrogata, per nostra constitutionem noue inducatur: ergo illis deferenda erit tutela, cum & bona eis iure nostro deferatur. et Haec est, quod voluit insinuare authentica sicut C. de legitima tutela in illis proemialibus verbis sic procurpētibus (sicut hereditas agnatione non inspecta proximis deferatur, sic & tutelle onus committatur emolumentum) Vides ergo ex illis proemialibus verbis (quae rationem finale inducere sepe a nobis dictum est, supra ex l. fin. de haere. insti. & Decio cons. 600. Sarm. lib. 1. selecta. c. 12. n. 2. Cace. lib. 3. var. c. 15. nu. 264.) quod ratio finalis, & inductiua, ad discernendam tutelam proximioribus, non facta discrimine agnationis, seu cognationis fuit, quia hereditas non inspecta dicta differentia proximioribus deferrebat. At qui haec ratio per nostram constitutionem derogatur, ut remoto proximioribus, ad agnatos pupilli bona eiusdem deueniant, igitur & tutela ad illos deuenire debet. Mutata etiam non alterata, seu derogata ratione finali legis, & ipsa lex censeatur derogata, alterata, & mutata, ut per Villalo. in sua iuris antinomia verbo filius, n. 54. Ias. in l. postumomato n. 19. de bonor. pos. contra Tabu.

bul. Padil. in l. transigere, nu. 78. C. de transac. & in proprijs terminis, gl. in l. 1. verb. prouideria de legiti. tuto. & alios cumulās Gutier. de tutel. 1. p. c. 2. nu. 19. Nec mirū cū lex reguletur a sua ratione, sicut corpus humanum ab ipsa anima. ¶ Cū ratio finalis se habeat ad legē, sicut anima ad corpus, Decia. cōf. 64. n. 6. lex enim, nihil aliud est, quā omne, q̄ in ratione consistit, can. consuetu. 1. distin. plura tradens Gut. in pra. & lib. 3. q. 17. n. 83. & 99. Correcta igitur ratione illa legis, ob quā tutelae dabantur, nimirum bonorū de latio, cēcetur correctā ipsa met lex, in ductiua, vt eisdē personis tutelae conferantur, & de iure, eisdem personis, deferendis fore tutelae, quibus bona deferuntur probāt Bart. in l. 1. in prin. de legiti. tutor. Decia. in l. fēminina, n. 18. & in l. quo tutela de reg. iur. C. ualcan. de tuto. & curat. n. 137. Rojas in epito. succes. c. 26. n. 83. Spi. in spec.

testa. glo. 29. n. 8. late Gutier. de tutel. 1. p. c. 2. n. 14. & c. 2. n. 17. Parlad. rer. quot. lib. 2. c. 15. n. 3. Alfon. de Azeu. l. 4. tit. 8. lib. 5. noue collec. Regia. Est t̄ tamē hic notandū, quod isti agnati de quibus loquimur (successuri impuberibus, propter coniunctionē paternā, & prāferēdi in tutorum datione, non solum cognatis, & consanguineis proximioribus, ex parte matris, sunt prāferendi, sed ipsi matri, & auie, quā uis prādictarum tutela, sit prouilegiata, & hoc ex eo, quia lex nra, particularē mentionē facit de exclusionē matris, in successione, vt patet ex illis uerbis negatiuis, non ad matrem, &c. Quod erat necessarium, vt mater excluderetur a datione tutelae, secundū doctrinā Hiero. Gabi. cōf. 27. n. 7. & C. ual. de tutore, & curatore, n. 183. ex quibus hoc animaduertit, & bene Gut. in dict. tractatu de tutel. 1. part. cap. 2.

NOTABILIA EX GLOSA III.

- 1 Reseruatō legitime parētibz per cōstitutionē facta, fuit ad eū tādū in cōueniēs, q̄ ex quo mater excluderetur a successione filij cenceretur, & a petitione legitime exclusa.
- 2 Legitima dicitur quarta pars bonorū ab intestato delatorum, & regulatur a causa intestati.
- 3 Legitima illis debetur qui sunt vocādi ad in testatam successione.
- 4 Legitima filiabus non debetur; stante statuto illarum exclusuo, stantibus filijs masculis, nec ullis alijs personis a successione exclusis, ueluti Bannitis, nepotibus a patre p̄cessis fillijs minoribus in casu maiorie, & n. 5.
- 6 Reseruatō ista legitime, an sit utilis, uel proficua, agnatis, uel suo casu cognatis.
- 7 Legitima solum in casu nostrae constitutionis reseruatō matri, defuncto impubere in testato, aliter autem recurritur ad terminos iuris cōmunis.
- 8 Legitima parentibus reseruata non

- consentit onus, nec grauamen, sicut legitima filiorum.
- 9 Legitima parentum, uel filiorum, statuti auctāminuta, uel mutata in quātitate, uel in portione, regulatur tamen sic mutata, secundum terminos iuris communis.
 - 10 Legitima arctiori uinculo debetur descendentibus, quam ascendentibus, & tamen dispositum in legitima, tam in una, quam in alia procedit.
 - 11 Legitima parentibus per cōstitutio nē reseruata, debetur cum fructibus, a die mortis impuberis, sicut & filio debetur a morte patris.
 - 12 Heres tenetur ad fructus legitime restitutionem etiam si non extent, & consumpti dicantur.
 - 13 Fructus in uniuersalibus rem ipsam augent, & sic fructus legitimam augent, cum dicatur legitima quid uniuersale, & n. 14. & n. 18.
 - 15 Vxor recuperās aotē sine fructū decursorū satisfactioe dicitur minus dotis recepisse.

16 Dos

- 16 Dos dicitur unumquid cuiuslibet si cut & legitima & num. 18.
- 17 Fructus in iudicijs particularibus, quare nō augeāt rem ipsam remissiae.
- 18 Agitur de intellectu aduuarum decisiō num Regie Audientiae in materia fructus legitime.
- 20 Distinctio a Senatu tradita, quando fructus legitime debeantur si in pecunia, uel in corporibus hereditarijs cōsistat ab autore rei iur.
- 21 Iusta causa litigandi quae nō releuat heredē ab onere soluendi legitimā nec releuare debet a fructu cōdēnatione.
- 22 Fructus in legitima ueniunt non ratione more, sed ratione domini.
- 23 Fructum computatio in legitima in quantitate soluenda fit ad rationem solidi pro libra unius cuiusque anni.
- 24 Fructus uel debentur, & cōputantur, ut fructus, uel ut interesse & de discrimine.
- 25 Legitima non comprehenditur sub quacumque etiam generali renunciatione, & sic specialis desideratur.
- 26 Legitima parentum hic reseruata an sit detrahenda de omnibus bonis impuberis per eū possessis tēpore mortis an de illis tantum de quibus libere disporre licuit.
- 27 Trebelianica hodie in filijs primi gradus potest prohiberi, & nunquid ante annū 1599. hoc idē liceret, n. 92.
- 28 Leges statuta seu ordinatione semper ligāt futura numquam uero ad praeterita trahuntur, & sic in materia cōstitutionis 27. ani 1599.
- 29 Trebelianica ante annū 1599. & de iure cōni poterat prohiberi in filijs primi gradus, & declarata, l. iubemus 6. C. ad Trebelia. de qua n. 34.
- 30 Testator licet fructus in quartam cōputari non potest disporre, bene uero potest facere, quod heres illos restituat & declaratur, l. Balissa ad Trebel.
- 31 Argumentū de Trebelianica ad falsi diā, & cōtrapassim aprobatum in iure
- 32 Falcidia per testatorem potest prohiberi si fiat expresse.
- 33 Lex generalis disponsens comprehen-

- dit casus omnes priuilegiatos in genere si illos non eximit.
- 33 Prohibitio Trebelianica si fiat filio primi gradus debet uerbis expressis fieri tam iure municipalis nouissimo quam communi attento.
 - 36 Expenatur c. Rainuntius de testamentis extra pro opinione firmante inter filios primi gradus posse Trebelianicam prohiberi.
 - 37 Filius in detractioe Trebelianica in nihilo differt a quolibet extraneo.
 - 38 Falcidia & Trebelianica quemadmodum de illis iudicatur in extraneo sic de illis in filio.
 - 39 Sicut diminutio potest induci in trebelianica per tutorem, ita nec integra detractio, & declarata, l. iubemus, 6. C. ad Trebelia.
 - 40 Trebelianice detractio est facienda in corporibus hereditarijs.
 - 41 Legitima filio inuito non potest solui in usufructu hereditatis, uel fructibus ex ea percipiendis.
 - 42 Enumerantur Doctores tene res prohiberi posse Trebelianica in filijs primi gradus de iure communi.
 - 43 Cui non licet quod est minus nec licet, quod est plus, & minus inconueniens est, ut computatio fructum fiat quam nulla Trebelianica desumatur.
 - 44 Trebelianica de iure digestorum, & codicis in nullo herede poterat prohiberi, & num. 55.
 - 46 Priuilegiū ut tale sit, debet ultra ius cōmune, uel cōtra, aliquid disporre.
 - 47 Priuilegiorū multiplicatio, & geminatio in quāuis sit possibile in iure uisāda
 - 48 Tēpore, l. iubemus 6. C. ad Trebel. non erat inductum adhuc, ut filius posset duas detrabere quartas.
 - 49 Fructus medio tēpore p̄cepti per filium ante Iustinianum imputabantur tū in legitimam quam Trebelianicā.
 - 50 Filius non detrahit Trebelianicā uel falcidiā quādo in testamēto patris habet prohibitionem de non alienando.
 - 51 Constitutio anni 1599. incipientē per cōseruare, c. 27. declarat & interpretat
 - 52 Expressum dicitur omne illud q̄ ex

M 2 natu

- natura verbi aliquid inducitur per quam ad expressum peruenitur.
- 33 *Conditio de non alienando est coniectura, que se habet ad esse, ut ex ea presumatur expressa prohibitio deductio nis trebelianicæ.*
- 34 *Verba authentica sed cum testator an sint enunciativa, an dispositiva contra Caneer obseruatur.*
- 35 *Verba enunciativa que dicantur.*
- 36 *Verba enunciativa quado super illis ca die dispositio pro dispositiuis habetur*
- 37 *Verba enunciativa a Principe prolata dispositionem inducunt.*
- 38 *Verba enunciativa in modum cause finalis prolata dispositionem inducunt.*
- 39 *Trebelianica tuc demum dicitur ex parte prohibita quado verbis generalibus virtualiter hoc dictis factum est.*
- 60 *Requisitum pro forma aliquando potest per equipollens adimpleri.*
- 61 *Expressum dicitur, q. virtualiter ex legis dispositione colligitur, et etiam si intellectus nullam vim patiatur in colligendo expressum, ubi etiam de varijs modis quibus expressum dicitur.*
- 62 *Collatio cessat in rebus a patre donatis si pater collationem uenerit expresse, et que dicatur tuc expressa prohibitio et declarata authentice ex testa. C. de col.*
- 63 *Frater in feudis non succedit fratri suo si expresse in inuestitura hoc cautum sit & quado dicitur expresse factum.*
- 64 *Tutores, & curatores ante administrationem expresse cauere debent, & quado dicatur hoc expresse factum.*
- 65 *Expressum quando per equipollens potest, & verbis generalibus adimpleri.*
- 66 *Leges non ad uerborum formulam, & ritum, sed ad illorum effectum atq. deresolent.*
- 67 *Filijs tunc demum, & in illis prouincijs duas quartas detrahere possunt ex bonis paternis in quibus obseruatur Ius canonicum, & n. 76.*
- 68 *Sensus ad l. iudemus 6. ad Trebel. in uerbis (& dodrans restituetur.)*
- 69 *Grauiam, modus & conditio a legitima reiecta fuit nouiter inductum per Justinianum anteq. in l. quonia in prioribus, C. de inoffic. non ita cautum erat*

- 70 *Conditionalia nunquam dispositionem inducunt.*
- 71 *Alienatio facta ab herede grauato ualente pendente conditione qua purificata resoluitur alienatio, & declarata, l. si. s. in autem, C. communia de legat.*
- 72 *Grauiam conditionale, l. quoniam in prioribus statim reicitur, ipso iure uel sit in futurum, uel de presenti & nu. 73. & contra num. 75.*
- 74 *Legitima a lege, & non a patre deferatur filijs & sic rei sciuntur onera a testatore iniuncta.*
- 75 *De iure ciuili legitimam filius grauatus imputat in quartam Trebelianicam & quare.*
- 76 *Enumerantur Doctores firmantes de iure ciuili non licere detractionem duarum quartarum.*
- 77 *Bona impuberis restitutioni subiecta non possunt dici bona impuberis cum non sit dominus irrenocabiliter, & expenduntur uerba nostra constitutionis in duabus illarum partibus.*
- 78 *Concluditur constitutionem nostram disponere in bonis liberis impuberis ab intestato defunct.*
- 79 *Constitutio hac nostra non procedit in bonis restitutioni subiectis, & sub grauiamine comprehensis.*
- 80 *Expenduntur uerbo priora constitutionis hac nostra.*
- 81 *Qualitas uerbi debet intelligi secundum uerbi.*
- 82 *Sensus ad authen. res que, C. communia delegatis.*
- 83 *Consti. incipiente, com ser. o. contraure declaratur ut filia in casu dictæ constitutionis priuetur bonis paternis liberis & non restitutioni subiectis.*
- 84 *Prohibitio expressa de non alienando sine causa nullius momenti cum ea uero maximi effectus & precipuus, ut inducat prohibitionem Trebelianicæ, & de ratione nullitatis, n. 85.*
- 85 *In simplici prohibitione de non alienando solus fauor heredis uersatur.*
- 86 *Renunciare licet unicuique pro se inducto.*
- 87 *Heredem quam minus grauatum esse a*

- se a testatore est presumendum.*
- 88 *Simplex prohibitio de non alienando inducit concilium, & non necessitatem heredi prohibito.*
- 89 *Prohibitio simplex de non alienando sine cause insertione non potest per testatorem validari.*
- 90 *Prohibitio simplex de non alienando non sit efficax etiam si prohibens, & prohibitor iuramento roborauerint prohibitionem*
- 91 *Pactum de non alienando iuramento roboratum non impedit effectum alienationis licet alienantem periculum faciat.*
- 92 *Hipoteca rei adita pacto de non alienando iurato domini impedit translationem*
- 93 *Prohibitio de non alienando continens penam in casu contrafactionis non facit nullam alienationem licet incurso poene uigeat, & tuc in fauore cui applicatur poena ceterum prohibitio inducta, n. 94.*
- 94 *Prohibitio alienationis sub poena amissionis hereditatis censetur prohibitio facta, & fideicommissum inductum in fauorem uenientium ab intestato.*
- 95 *Prohibitio simplex de non alienando in rebus iam a lege alienari prohibitis subsistit, & de effectu huius prohibitionis late sub u. 96.*
- 96 *Prohibitio simplex de non alienando aposita in rebus alienari a iure iam prohibitis facit, quod in casu permissio illius alienationis non alienetur.*
- 97 *Prohibitio de non alienando fauore licet inducat fideicommissum familie non uero ultra quartum protrahitur gradum, quod extende sub num. 98. & limita sub num. 100.*
- 99 *Apellatione familie comprehenduntur de ceteris per agnationem, uel cognationem.*
- 101 *Fideicommissum inductum per prohibitionem alienationis inter omnes descendentes, & posteros trahitur usque ad decimum gradum.*
- 102 *Verba, posteris familie, descendentium; & liberorum idem important.*
- 103 *Prohibitio de non alienando adiecta conditioni si sine liberis non trahitur ultra q. fideicommissum protrahi possit*
- 104 *Prohibitio de non alienando cum cause insertionem, ut conferuentur in agnatione inter filios institutos, & substitutos*

- adiecta facit fideicommissum ultra conditionem.*
- 105 *Prohibitio nuda, & simplex de non alienando que dicatur ad hoc ut per eam non inducatur fideicommissum, & que efficax sit.*
- 106 *Prohibitio de non alienando non inducit fideicommissum restitutorium etiam in fauore agnationis & familie inducta, sed solum in casu contrauentionis, sed distingue, ut n. 109.*
- 107 *Prohibitio de non alienando fauore familie in casu contrauentionis si de familia requisiti non emant, & prohibitus uendiderit facit commissum uenire in casu alienationis.*
- 108 *Sensus ad l. qui Romæ 122. §. coheredes de uerbo. oblige.*
- 109 *Prohibitus extra familiam alienare simpliciter potest si uoluerit uendere inter familiam etiam remotiores quibus emere recusantibus potest inter extraneos uendere.*
- 110 *Conditio habetur pro impleta quoties adimplementum non stat per adimplere debentem.*
- 111 *Prohibitio sola alienandi extra familiam non inducit, ut presumuntur prohibentem uelle in familia manere.*
- 112 *Agitur de intellectu, l. qui Romæ, §. coheredes de uerbo. oblige.*
- 113 *Prohibitio alienationis extra familiam inducit simplex, & unum fideicommissum in casu contrauentionis tantum quo secuto res deinceps sit alienabilis.*
- 114 *Prohibitio de non alienando adiecta causa ut bona in familia remanent inducit fideicommissum graduale, & perpetuum in casu tantum contrauentionis, & quomodo hoc transeat interpretatur.*
- 115 *Conditio ut in familia remaneant bona alienari prohibita habet perpetuam causam illa uero, ut non alienentur semel tantum.*
- 116 *Prohibitio de non alienando, ut in familia remanent bona respicit utilitatem agnatorum, & cognatorum, cum omnes sint de familia.*
- 117 *Recopilata differentia inter simplicem alienationem extra familiam, uel ut in familia remaneant.*

- 118 Leges seu iuris loci ubi conditio illa seu causa, ut in familia remaneant bona interpretatur referuntur.
- 119 Per prohibitionem alienationis extra familiam non prohibetur extranei heredis institutio bene vero per conditionem, ut in familia remaneat, & Doctores hanc firmantes sub uu. 127.
- 120 Iura disponētia per legatū, vel heredis institutionē de extraneis contra fieri voluntatib⁹ testatorū locutur quādo adest clausula, ut in familia remaneat.
- 121 Aliud est alienare aliud extraneum heredem instituere, & declarata, l. peto. §. fratre de legat. 2.
- 122 Dicto, vel disunctiva, & inter diuersa in iure poni solita.
- 123 Si prohibita alienatione esset prohibita heredis institutio de extraneo minor. 25. non possēt heredes instituere.
- 124 L. pater filium, §. quidecim de legat. 3. expenditur ad casum propositū.
- 125 Verbum facere est genericum cōprehensens omnem faciendi causam, & plusquam verbum alienare.
- 126 Vna determinatio respiciēs plura de terminabilia debet pariformiter determinare.
- 128 Prohibitio alienationis extra familiam nō impedit successionem abintestato licet successor nō sit de familia.
- 129 L. cum pater, §. cum inter de legat. 2. expenditur & interpretatur.
- 130 Fœmina dicitur caput, & finis familie vllam que familiam facit.
- 131 Intestatus iuris presumptione euidetur successores abintestato ad hereditatem, & bona sua vocare, & n. 135.
- 132 Prohibitio de non alienando comprehendit tantum alienationem ab homine non vero que legis necessitate fit.
133. Alienatio que fit per successionem abintestato inter legitimos successores dicitur legalis alienatio.
- 134 Bona prohibita alienari extra familiam cū clausula, ut maneat intra familiam, & ab ea non exeant non transeunt in legitimos abintestato successores si non sunt de familia contra Pe regr. Surd. & alios.
- 136 Contra voluntatem defuncti facit qui ea neglexit facere per que volun-

- tati optemperaretur.
- 137 Alienatione prohibita cenentur eo ipso prohibita omnia causattua, & inductiua alienationem.
- 138 Prohibitio alienationis extra familiam impedit usucapionem & prescriptionem rei prohibite alienari.
- 139 Prohibita institutione cenentur prohibita successio abintestato.
- 140 Agitur de interpretatione, l. cum pater, §. cum inter de legat. 3.
- 141 Nepotes ex filiabus admittuntur ad fideicommissum agnationi relictum quādo in testamento vocantur, & instituntur filie simul cum filijs.
- 142 Prohibitio alienationis extra familiam cū causa, ut in ea maneat an intelligat vocata in casu cōtrauentionis familie testatoris, uel grauati, et prohibiti.
- 143 Per prohibitionem alienationis extra familiam, & ut in familia remaneat inducta cenentur fideicommissaria substitutio per quā succedit testori et nō creditur.
- 144 Fratrib⁹ institutis inuicēq; substitutis portio repudiata accrescit reliquis fratribus licet nō fuisset vtriq; cōiuncti.
- 145 Proximior quis dicatur in casu quo fideicommissum proximiori de familia adiudicari debeat.
- 146 Nepotes tūc demū cōcurrūt cū patruo quādo eorū representatio admittit.
- 147 Vocato proximiorē filij fratruū licet sint remotiores gradu cum patruo admittuntur ad vocationem patruū.
- 148 Proximioribus vocatis equalis presumitur affectio testatoris erga omnes, quod ius admittit.
- 149 Prohibitus alienare extra familiam in casu cōtrauentionis non valet alienatio, et fideicommissū inducit etiā si prohibiti prohibitionē ignorauerit, n. 151 et de discretijs inter ista duo fideicommissa.
- 150 Alienatio per heredem granatum ignorantem grauamen facta valet.
- 152 Bona subiecta fideicommissio restitutorio transeunt in fiscum secuta publicatione uullatenus vero prohibita extra famil. alienare.
- 153 Prohibita alienatione illa secuta facit, quod vocatus sub illa cōditione statim admittatur in fideicommissio vero restitutorio valet alienatio

pen-

- pendente vita grauati.
- 154 Fideicommissarius vocatus in casu alienationis prohibite extra familiam consentiens alienationi preiudicat sibi in pretio, & in re, in restitutorio autem consentiens non sic in pretio.
155. Alienans rem quam ignorabat prohibitam alienari fuisse inuatur. Beneficio restitutionis ex capite si qua mihi iusta causa, &c.
- 156 Restitutus ex capite probabilis ignorantiē non tenetur ad cuietionē nec ad causam damni.
- 157 Emphyteuā cessās a solutione Canonis per triennū licet cadat in vomisum tamē per probabilē ignorantiam Canonis succurritur per restitutionē in integrum ex clausula generali.
- 158 Prohibitus alienare nō potest in euidenti utilitatē rei alienate solum in casum necessitatis, & expenditur, l. fin. §. fin. de legat. 2.
- 159 Fœtus minoris, sterilis, saxosus, & in effectu inutilis non potest isto solo pretextu alienari.
- 160 Bona ecclesie in euidenti solam utilitatem illius possunt alienari.
- 161 Bona que sita per ius accrescendi coheredi cadunt & cōprehenduntur sub prohibitionē de non alienando.
- 162 Ius accrescendi, seu portio illius modo acquisita, possidetur illo iure, quo possidetur portio principalis.
- 163 Additamentum, seu augmentum alicuius rei fit conditionis illius, & iuris cui additur.
- 164 Bona prohibita alienari an causa dotis constituende liceat ad alienationē perducī, q̄ intellige etiā si eo casu prohibitio potestā fuerit, n. 165.
- 166 Autenti. res que, C. cōm. de legat. an procedat tantum in descendantibus testatoris.
- 167 Ratio quare bona subiecta restitutioni possunt causa dotis constituende irrevocabiler alienari enodatur.
- 168 Expenditur in optimo casu, l. mulier 22. §. cū proponeretur ad Trebel.
- 169 Alienatam dicitur cuius dominium in alium transfertur.

- 170 Prohibita alienatione, quare cenentur prohibita pignoratō cū ex ea nō trāsferatur dominū, & declarata, l. fin. C. de reb. alienan. & n. 174.
- 171 Prohibitio alienationis quādo impediatur domini trāslationē remissē.
- 172 Verba testamenti sunt p̄. p̄. in tel ligenda, & quando improprietur, & quomodo hoc intelligatur ad sensū, l. non aliter de legat. 3. & n. 163.
- 173 Hipoteca cenentur prohibita quādo alienatio extra familiam prohibetur si res hipotecatur pro isto valore.
- 176 Lex prohibens actū, cenentur prohibere omnes actus per quos perueniri potest ad actum prohibitum.
- 177 Pater non potest alienare bona filij aduentitia in quibus habet & sumfructum, sed in casibus permissis non indiget decreto ad alienandū.
- 178 Bona restitutioni obnoxia non possunt hypothecari sicut, nec alienari.
- 179 Bona emphyteuaticaria licet alienari nō possint bene vero in hipotecā tradi.
- 180 Per hipotece datio ē. prohibitus alienare non incidit in priuationis pœnā sicut alienando & quare.
- 181 Alienatio dicitur ubi ad decem annos res locatur de iure ciuili.
- 182 Pinel. notatur firmans per locationem ad longum tempus nullum ius in conductorem trāsfire.
- 183 Prohibitus alienare extra familiam, & in casu cōtrauentionis alius vocatus, huic fuit locus p̄ locatōnem ad decennū factam per locatorem & prohibitum.
- 184 Prohibitus alienare, locādo ad decennū nullū ius, re: ad momentū trāsferit in conductorem, nec quo ad tēpus quo possit locare, et cōtraria, n. 191.
- 185 Declaratur, & expenditur, clem. 1. de reb. eccl. alien. vel nō, et n. 187.
- 186 Electiones nominationes, seu extractions, que ad annū, vel ad aliud certū tēpus fieri solent si ultra sūt nō valet etiā quo ad tēpus validū.
- 187 Appellatione partis minima particula partis continetur, & in minima verificatur.

- 188 Contractus uno modo gestus non potest inuito altero ex contrahentibus ad aliam contractus speciem transferre.
- 189 Vtile per inutile vitatur in his que separatio locum habere non potest, & contractus dicitur inseparabilis ratione nature & forme.
- 190 Ratio traditur propterquam donatio quingentorum solidorum non annullatur ex defectu insinuationis inuvalidata tota donatione, & declarantur, l. Sancinus, & l. penul. C. de donatio.
- 191 Locatio ad longum tempus facta in rebus alienari prohibitis an sustineatur, quo ad tempus validum remissive.
- 192 Constitutio nostra sub his verbis sola legitima reseruata, in quibus corrigat authenticam defuncto ad Tertilia.
- 193 Ascendentes de iure communi si sunt in pari gradu equaliter succedunt si vero in dispari, proximior preferatur.
- 194 Pater etiam nostra constitutione non obstante toto tempore vite sue remanet in usufructu in bonis filij impuberis, & num. 211.
- 195 Pater succedens filio suo vna cum alijs filijs suis, & fratribus defuncti in reliquis filiorum portionibus non habebit usufructum.
- 196 Pater succedens alicui ex testamento habet usufructum in bonis filiorum cum quibus successit licet non ita fiat in successione intestata.
- 197 Authentice item hereditas decisio an sit correctoria, vel limitatoria.
- 198 Maritus relictus ab uxore dominus Massarius, & usufructuarius an sit usufructus dominus, an vero alimentarius sicut est mulier filijs heredibus institutis sub num. 199.
- 200 Vxor voluntas legantis marito usufructum regulatur secundum terminos iuris communis.

- 202 Intestatus decedens videtur suam hereditatem legitimis successoribus relinquere illosque vocare voluntate quadam permissiua non vero dispositiua.
- 202 Mater potest priuare maritum suum, & patrem filiorum institutorum usufructa sibi deferendo in bonis filiorum.
- 203 Prohibitio faciendae per matrem de usufructu in bonis filiorum a matre delatorum debet expressè fieri.
- 204 Pater non habet usufructum, sed alimenta tantum quando ab uxore relinquatur Massarius & usufructuarius filio nupto herede instituto in hoc Principatu.
- 205 Pater nullum habet usufructum in bonis filio emancipato delatis.
- 206 Pater in Ducatu, Marchionatu, & Comitatu filio a linea materna delatis nullum habet usufructum.
- 207 Consuetudo cum sit praeter ius ad similes casus potest extendi, secus vero si sit contra.
- 208 Reseruatio facta in capitulis matrimonialibus in fauorem matris, ut sit usufructuaria filio hereditato importat alimenta tantum quod procedit in donatione vniuersali numer. 210.
- 209 Ius accrescendi non habet locum in contractibus ubi cessat ratio inductiua illius, & quenam ista sit.
- 212 Verbum, sola, in constitutione positum sui natura est restrictiuum.
- 213 Dicitio relictuiua, vel taxatiua excludit omnes casus praeter comprehensos, sub illa dictione.
- 214 Hereditas est vnum integrale consistens in proprietate, & usufructu.
- 215 Ponderatur constitutio in illis verbis, è alio mateix sia obseruat, &c.
- 216 Usufructus statim eo ipso, & illo momento queritur patri quibus bona deferuntur filio nullo discrimine habito.
- 217 Pater non amitit usufructum quem habet in bonis filij per illius ingressum in monasterium nisi bona

- na filio iam monacho facta deferantur.
- 218 Pater non retinet usufructum in bonis filij sui mortui si bona filiis sunt subiecta restitutioni & qualiter hoc intelligatur n. 219. & n. 223.
- 220 Usufructus patri à lege largitus contra voluntatem relinquentis nunquam queritur siue haec sit tacita siue expressa.
- 221 Mater vinculo bona filio suo relicta non presumitur ex hoc solo patrem usufructu priuare.
- 222 Mater tacite vel in cognatos bona redire ex quo filio impubere nullum imposuit grauamè secundum terminos constitutionis nostrae.
- 224 Pater non habet usufructum in bonis filij quando mater aliquarum rerum ex hereditate usufructum patri reliquit.
- 225 Prouisio hominis legis prouisionem cessare facit extraordinariam licet sit specialisq. a lege inducitur.
- 226 Pater iure speciali & particulari habet usufructum in bonis filij.
- 227 Syndicus Vniuersitatis cum libera, & generali administratione transgere potest si vero ad defendendum non potest transigere.
- 228 Pater institutus ab uxore, & grauatus sub die vel conditione filijs restitueri adueniente die nullum habet usufructum in bonis restitutis.
- 229 Pater quando habet usufructum priuatum à matre in vim autèntice excipitur an comprehendatur legitima filio debita & nu. 232.
- 240 Legitima filiorum recipit grauamè onus & conditionem in utilibus filio.
- 221 Praeteritio filij quando verti potest in utilitatem filij non facit nullum testamentum quod idem de ex hereditatione.
- 232 Expenditur principium autèntici ut liceat matri & auie ver. sancinus.
- 233 Priuare patrem usu fructu sibi debito in bonis filij non est fauor filij.
- 234 Mater ante autènticam excipitur C. ad tertilia nō poterat priuare patrem usu fructu.
- 235 Bona filiorum aduentitia iure digestorum pleno iure querebantur patri.
- 236 Iura codicis ante autènticam excipitur inducta quo ad tribuendum usufructum patri remanent intacta quo ad portionem legitime.
- 237 Mater non potest filio monacho legare ut usus fructus rei legatæ non queratur monasterio sicut nec seruo ut non queratur domino.
- 238 Reprobatur Boer. existimans verba autèntici ut licet matri & auie sui esse enuntiatia.
- 239 Pater non habet administrationem bonorum filij in quibus habet usufructum priuatum.
- 240 Petrus Fontanill. reprobatur firmans contra Caldam Percira patrem habere administrationem licet non usufructum.
- 241 Expenditur Autènticus ut liceat matri & auie in prin. in ver. si vero forsam & fere totus. §.
- 242 Intellectus ad l. fina. §. fin autem in secunda etate C. de bonisq. liber.
- 243 Multum difert an pater omitat fructus bonorum filij vel illos per priuationem amitat.
- 244 Fructus omitti per patrem in bonis filij aduentitijs dicuntur post omissionem profectitijs.
- 245 Profectitium dicitur omne quod tã ab ipso patre in mediate quam ab alijs, patris contemplatione prouenit.
- 246 Filius familias tenetur conferre cū emancipato in successione patris fructus remissos per patrem in bonis illius.
- 247 Pater in profectitijs habet administrationem priuatiue ad omnes.
- 248 Filius familias maior. 25. amorum habet administrationem bonorum quorum usu fructu pater fuit priuatus.
- 249 Pater priuatus usu fructu bonorum filij

- filijs non habet comodum medijs temporis fructuum ex bonis preceptorum.
- 250 Sensus ad principium in autentico ut liceat matri & auie.
- 251 Pater licet non habeat fructum in bonis filij habet tamen administrationem & comoditatem medijs temporis quando filius familias instituitur heres ab extraneo, ipsius filij contemplatione & pater grauatur de restituenda hereditate dicto filio & de ratione. n. 252.
- 253 Bona filiorum ante Constantinum autorem l. 1. C. de bon. mater. an pleno iure querebatur patribus de iure nepe digestorum & Codicis & expenditur l. 3. C. de institu. & substitu. & n. 254.
- 254 Agitur de intellectu. l. filius non impeditur 22. de inoffi. testa. & n. 256.
- 255 Impugnans iudicium defuncti non potest ex eo comodum aliquod reportare.
- 257 Alius sensus refertur ad l. filius non impeditur de inoffi. & reprobatur, inter quos alius refertur sub. n. 258.
- 259 Querella inoffitiosi competit filio ad vindictam iniurie sibi facte per exheredationem perquam filius dicitur iniuriatus.
- 260 Actio iniurie irrogate filio competit patri isque persecutionem habet.
- 261 Pater in casu l. filius non impeditur non & usum fructum habet quare.
- 262 Pater non habet usum fructum in dote aduentitia filie licet de iure digestorum querebatur patri iure proprietatis.
- 263 Ius aduendi sicut non queritur patri ita etiam preparatorium ad ipsu ius ut querella.
- 264 Comodum quod filio paratur consistit in utilitate ex hereditate matris filio resultanti in casu supra dicto.
- 265 Comodum ex querella intentata per patrem queritur filio.
- 266 Comodum seu emolumentum iniu-

- rie filio familias facte inter aduentitia computatur habetque pater ex illo usum fructum.
- 267 Pater in bonis filio familias acquiritis habet usum fructum licet ius acquirendi non habeat.
- 268 Pater an possit remittere iniuriam filio suo factam & an. §. filio familias l. sed si unus de iniur. sit correctus.
- 269 Expenditur l. sacratissimi ad fillania pro communi traditione ut aduentitia querantur patri de iure digestorum.
- 270 Verbum pertinere cuius sit nature effectus & qualitatis & numer. 272.
- 272 Dicitio etiam est implicatiua ex qua declaratur l. prima C. qui admitti.
- 273 De iure codicis datur casus in quo aduentitia bona patri queruntur & declarata l. fin. C. de institu. & substitu.
- 274 Impuberi decedenti cum substitutione pupillari a matre concepta cognati succedunt in legitima & trebelianica impuberis quarum quarta pars competit patri pro legitima secundum formam presentis constitutionis.
- 275 substit. pupillaris a matre facta an valeat ut fideicommissaria solum intra tempora pubertatis an verotrabatur ad reliquum tempus & si de facto pupillaris fuerit facta a matre mortuo impubere legitim heredes que vindicabit. n. 276.
- 277 Quando testatoribus non licet facere in personis heredum filiorum quod & licuit in personis filiorum.
- 278 legitima filiorum licet non possit grauari in filiorum personis tamen si in personis legitimorum heredum filiorum potest grauari.
- 279 Eligens non potest electum grauare licet liberalitatem circa electum exercuerit & declaratus sex. in l. unum ex familia. §. de falcid. de lega. 2.

- 280 Dispositio. l. si Titio. §. §. final. de legat. primo & eius ratio non procedit in matre que non potest substituere pupillariter.
- 281 Pater codicillis filio suo impuberi exheredato factis non potest per fideicommissum grauare legitimos successores impuberis filij sicut posset substitutos pupillares.
- 282 Pater cum visus sit honorare legitimos heredes impuberis non substituitur do cur eos grauare non liceat.
- 283 Regula sicut non attenditur in casu fallentali ita nec ratio regule cum ratio & regula a pari procedat quod declara. ut in n. 284.
- 285 Impubes exheredatus cui aliquid per patrem relinquitur tit. de legati cur potest a patre grauari.
- 286 Præuilegia & dispensationes non extenduntur ex identitate rationis.
- 287 substitutio pupillaris cur filio ex hereditate fieri possit & compati cum supra enarratis.
- 288 Grauare legitimos heredes impuberis per illius patrem est odiosum & filijs & legitimis illius heredibus.
- 289 Legitimi heredes filij ex hereditate impuberis non possunt asstringi ad restitutionem fideicommissorum a patre iunctorum nisi sint per ipsum patrem heredes instituti.
- 290 substitutus pupillaris filij ex hereditate qui patris hereditatem repudiavit tenetur legata tabulis pupillaribus relicta soluere & expenditur l. si filius 12. de vulga. n. 291.
- 291 Filius cur possit paternam hereditatem repudiare & fraternam mediante substitutione adire & cur aduendo paternam non possit pupillarem repudiare remissive.
- 292 Reprobatur sensus Politi. ad l. si filius qui patri 12. de vulga. n. 293.
- 294 Pater tunc demum potest legitimos heredes impuberis vel illius substitutum grauare quando constat verba grauaminis dirigi ad heredes vel substitutum & quando dicantur dirigi ad substitutum vel ad filium n. 295.
- 296 Verba referri debere ad heredes potius quam ipsos filios ut fideicommissum potius in totum valeat quam pro parte.
- 297 Interpretatio illa sumenda est que facit actum valere in totum prætermissa in parte & n. 302.
- 298 Grauamina potius inducuntur ex coniecturata mente quo ad extraneos quam quo ad filios & n. 305.
- 299 Fideicommissa dicuntur onerosa respectu heredum grauatorum & favorabilis est interpretatioque odium excludit.
- 300 Verba dubia fideicommissa potius referri debere ad filios quam substitutos & contra supradicta tenet autor.
- 301 Expenditur lex. in cap. cum pater de testa in 6. non sicut Manica sed aliter & n. 304.
- 303 Trebellianica non detrahatur ex legatis & fideicommissis p. j. nec sumi potest argumentum a contrario sensu per quod impediatur dicta detractio.
- 304 Argumentum a contrario sensu nunquam desumitur si ex illo iurium correctio sequatur.
- 305 Favor consideratur respectu filiorum ad inducendum fideicommissum licet sit ex se onerosus.
- 306 Expenditur constitutio nostra ibi seruades les conditions.
- 307 Expenditur constitutio prima hoc titulo incipiente cum ad officium Reial.
- 308 Pater pacifcedo cum proximioribus filij impuberis defuncti renuntiantibus bona in ipsum patrem an excludat alios propinquos existentes post mortem patris.
- 309 Debitor in diem non potest in fraudem creditorum solutionem anticipare cum per anticipatam solutionem defraudentur.
- 310 Maritus cum solum sit usufructuarius constate matrimonio & debitor dotis in die soluti matrimonio non potest constate matri. restitutionem facere
- 311 Fideicommissum restituendum post mortem grauati incerte persone de certis non potest ante mortem restituatur si secus si certe de certis sit restituendum n. 312.

- 323 Adire is potest qui & repudiare.
- 314 Exclusus semel in perpetuum remanet exclusus signanter in successio- nibus legalibus.
- 315 Expenduntur verba constitutionis ad propositam questionem.
- 316 Verba presentis temporis non trahuntur ad futura neq; disponunt nisi de extantibus tempore actus.
- 217 Qualitas adiuncta verbo debet intelligi secundum tempus verbi.
- 318 Qualitas excludens vel admitens aliquem ad aliquem actum debet tempore actus adesse ad excludendum vel admitendum.
- 319 Maioratus nullis extantibus filijs

- vel descendantibus primogeniti vocati ad maioriā potest renuntiare in secundogenito in vita primogeniti renuntiantis.
- 320 Delatio bonorum non suspenditur proximioribus in casu Constitutionis nostrae quamvis pater retineat usumfruct. tota vita sua.
- 321 Filius in aduentiis proprietatem habet & pater usumfructum & sic non potest filius transferre in suos successores nisi proprietatem quam habet.
- 322 Confiscatis bonis ad fiscum solū vadit proprietatis si usumfructus publicatorum bonorum sit penes alium.

**SOLA LEGITIMA
RESERVADA, A AQUELLA
MARE, O ALS ASCENDENTS**
altres de la linea maternal, si
sobreviuran.

IDEST.

SOLA LEGITIMA RESERVATA
matri, aut alijs ascendentibus superstitibus.



In hac glofa agendum erit, de qualitatibus huius reservationis legitimæ, quæ consulto & maximo cum effectu, per nostram constitutionem reservatur, nam alias si indistincte constitutio procederet, excludendo matrem a successione filij impuberis, sine dubio a petitione legitime fuisset prorsus exclusa, vires enim statuti excludentis matrem a successione filiorum, prorahuntur ad legitimam. Cū legitima sit quarta pars bonorum, quæ ab intestato deferuntur & que secundum causam intestati regulatur, ex Acur. in l. Papi-

nianus. §. unde si quis verbo sextans. ff. de inofficio. testa. probat tex. in l. parentibus. 8. C. de inoffi. testa. notat Claudius in trac. legitimarum arti. 4. in princi. Vasq. de succes. creatio. §. 20 n. 270. Michael Cras. §. legitima in suo lib. recepta. senten. q. 1. n. 1. Surd. decis. 167. n. 7. & probat etiam l. Papinianus 8. §. quoniam autem. 4. ff. de inoffi. testa. late Pichar. in. §. igitur cum tribus seqq. insti. de inoffi. n. 38. quo iure, nos in presenti principatu vivimus, cum in anno 1585. constitutio fuit edita incipiēs Zelant. 94. in ordine per quam, recessum fuit ad dispositionem novissima §. 1. in authen. de triente & semissa a quo sumpta fuit authentica novissima C. de inoffi. & fuimus redacti ad terminos

terminos & ius pandectarum, ut secundum illud legitima sit quarta pars bonorum, inter ascendentes & descendentes, quam habituri erant ab intestato. Ex quibus cōsequēs erat, legitimam tantum deberi, quibus successio ab intestato defer ebatur & non alijs, ut notatur in d. autentica novissima C. de inoffi. & in d. l. Papinianus in §. quarta autem de inoffi. Deci. in l. humanitatis n. 9. C. de impube. & in con. 299. n. 5. alios adducit Iacob. Cancer. lib. primo var. c. 4. n. 40. in fine Iaso. latissime. l. si quando. §. generaliter. C. de inoffi. testa. communes in l. 3. C. eod. Brunus in tracta. de statu. exclusivo femina. arti. 9. q. 1. in primo casu folio mihi. 43. & deduces ex his que cumulavit Michael Crassus mox referendus Peregrin. de fideicom. arti. 36. n. 6. ¶ Iuuatur etiam hæc observatio, ex alia, apud interpretes recepta, quod stante statuto quod extantibus filijs masculis filie feminae non succedant his, non competit legitima in bonis a quorum successione excluduntur secundum Bart. & Castr. in l. Titio centum. §. Titio genero de condit. & de moneta. Alex. & Ias. in l. si quando. C. de inoffi. Dilecti. de art. testa. tit. 3. caut. 12. n. 4. Tiraquel. de jur. primogen. q. 55. n. 9. Menoch. Nouel & Tobias nonius adducti & relati per Michael. Cras. recepta. senten. §. legitima. q. 3. n. 6. veri contrariam tamen quamvis Vasq. de succes. creat. §. 21. n. 136. & §. 20. n. 238. contrariam firmiter, tandem nostram sententiam tenet. March. Anto. Peregrin. de fideicom. arti. 36. n. 6. vbi infert, ¶ Ad omnes aliqua de causa exclusos, veluti, si banniti, non admittantur ad successionem, nec ad legitimam, si militer in nepotibus præcessis a patre, in aut successione, & fratribus minoribus vbi primogenis totum deferatur, & sic de alijs ob aliquam causam a successione exclusis allegat Brunum de statutis exclusivis femi. arti. 9. & idem firmavit in articu. 36. n. 16. sic igitur in proposito dubio responden-

dum est, quod si constitutio nostra, non reservasset matri legitimam, ex eo, quia illam a successione impuberis filij sui remoueret, sine dubio eidem non competeret legitima, & sit summa cum ratione fuerunt illa adiecta verbo, sola legitima reservada quia voluit saluam ei fore.

Sed videtur quod nostra constitutio, sic indistincte reservando legitimam parentibus, non videtur proficua, nec ita favorabilis cognatis, seu agnatis, cum certo casu utilius esset fratribus impuberis intestati, quod mater aut pater equaliter succederent cum fratribus, iuxta autenticam defuncto ad tertilianum, eo scilicet casu, quo supersunt quinque vel sex fratres nam tunc, si equaliter admitterentur fratres & mater, sexcunx tantum parentes haberent, & servata nostra constitutione sic ad literam, habet quartam partem bonorum, quæ facit legitimam inter ascendentes & descendentes, iuxta equiparationem, qua nos vivimus in presenti principatu facta, per constitutionem Zelant, que est finalis in ordine sub titulo de legitima y divisio de aquella in noua compilatione: sed nihilominus tamen, cum loquatur indistinctas venit sine additamento intelligenda, iuxta vulgarem regulam legis de precio de pupillia. in rem action. & quamvis in isto casu grauentur filij vel fratres impuberis, releuantur & coadequantur in alio casu, magis contingibili, hoc est, quando vno fratre superstitie decessit impubes, tunc enim, si viveremus cum defensione autentice defuncto ad Tertilianum, vel equaliter pater admitteretur tunc haberet semissem ergo non est considerandus ille casus, cum etiam isto non habeat nisi quartam, & hæc confirmantur argumento tex. in l. Penul. C. de solution. & l. de fideicom. misso. 1. de Transac. & ad hoc propositum est mirabilis decisio authentice præterea. C. unde vir & vxor vbi considerans Iustinianus quod indu-

Etā semel quarta cōiugi superstiti inopi, deberetur in quocunq. numero filiorum, limitauit inductionem dictæ quartæ, in casu quo, supersint plus quā tres filij, si igitur idem voluisset constitutio nostra expressisset, sicut in illa autentica reseruat: igitur † legitima matri, non quidem omni casu, sed cum suppositione illa, si descenderit in testatus: at vero si testatus (& cum pupillari substitutione, quod idem est) tunc cum sit castus omisus, per hanc constitutionem, remansit ad iuris communis dispositionem, & qualis fuit ista, enucleauimus latissime in glo. prima huius constitutionis, vbi firmauimus, per pupillarem expressam & tacitam, (siue tacitā intelligas, iuxta terminos l. iam hoc iure. 4. de vulga. siue de comprehensa in compendiosa) matrem excludi a successione & petitione legitimæ, vt ibi latissime a nobis insinuatum est.

7
8
Dixi per constitutiones anni 1585. Montisloni celebratas, per inuictissimum Regem nostrum quondam Philippum secundum sub. c. 94. incipien. Zelat, fuisse coadequatam legitimam inter ascendentes, & descendentes, vt quo ad omnes, sit quarta bonorum pars, de cuius successione agitur: & ex ista coadequatione inferitur, quod quemadmodum legitimæ filiorum nullum onus, nec grauamen aliquod adijci potest, ex l. (satis nota) quoniam in prioribus. 14. C. de inoffi. testa: ita etiam nec legitimæ parentum, vt sic, quemadmodum constitutio nostra, voluit saluare legitimam parentibus, voluit etiam illam incolumem ab onere seruare, quod manifeste probatur ex his que firmauerat Xuar in l. quoniam in prioribus ampli. 14. †

9
Quod quotiescunq. lege, foro, seu consuetudine aliqua, legitima filiorum, vel Parentum augetur, seu minuitur in quantitate, tunc sic aucta, vel minuta legitima, regulatur secundum terminos iuris ciuilibus, cuius regulis subijcitur, quod & ante Xuarem idem do-

cuerat Bar. in l. omnes populi in. 4. q. sexte questionis principalis vbi Ias. n. 60. & Guid. Papa. q. 478. Valq. de success. crea. §. 20. n. 288. & §. 10. n. 263. iul. Clar. §. testamentum. q. 38. versiculo sed pone & alij more suo subnecte adducti per Michaelē Cras. recepta. senten. §. legitima q. 40. nu. 2. & quoad principale quesitum, quod in legitima parentum, onus reijciatur de iure, docet Acur. in §. si vero in authen. de hered. & falc. & probatur ex l. Panthonijs. 3. §. si filius ff. si a parente quis fuerit manumissus quem ad hunc casum, omnes sciant, & recte, si attendas ad illa verba *fideicommissa non cogentur pater prestare ex sua parte que sibi debetur*, vt expendit Roder. in l. quoniam in prioribus extensione 16. per totam. Anto. Goines varia. c. 11. n. 24. Gutier. de iur. confirma. 1. par. cap. 19. n. 2. & 4. Peralt. Sarmien. & alij adducti per Valdesiū in additione prima ad Suar. vbi supra loco proximè scitato, Cras. in dict. §. legitima q. 39. nu. 2. † Et licet legitima, arctiori vinculo debeat descendentes, quam ascendentes, vt videre licet, ex cumulatis per Marcum Antonium Peregrin. de fideicom. art. 49. nu. 44. tamen, verissimū est, quod idem Roder. Xuar. in supra dicta 16. extensione n. 2. firmatum reliquerat, quod iura loquentia seu inductione aliquid, circa legitimam, procedant, & militent, tam in legitima descendens, quam ascendens, Xuarem iuuant tradita per Rojam in Epithom. success. c. 31. n. 8. Matien. l. 1. tit. 8. lib. 5. n. 2. glo. 3.

Ex quibus sane fit, quod quemadmodum legitima debetur filiis, a die mortis testatoris, cum fructibus illius, ita etiam parentibus, in casu nostræ constitutionis, a die mortis impuberis, quod autem fructus a die mortis patris filiis debeantur pater ex l. cum queritur. 6. & autentica nouissima. C. de inoffi. testa. vbi ad dignoscendum, vtrum filio competat querella contra testamentum patris, aliud signum non requiritur nisi

tur nisi videre, an si quarta bonorum pars tempore motis testatoris, filio relinquitur, a cuius fructibus defraudari non debent filij, insinuat d. autentica nouissima in finalibus verbis, que verba nullum alium sensum comode recipere possunt, quam inducere, vt tempore mortis legitima fiat filiorum, & sic illa iura in hunc casum ponderauit ibi Ias. n. 44. & istam opinionem ferè omnes secuti sunt, nullusquē denegauit fructus legitimæ a die mortis patris vt per Boer. decis. 3. Rode. Xuar. l. quoniam in prioribus falen. 3. Ripp. in l. in fideicommissariam. n. 47. ad Trebellia. Alex. con. 69. vol. 1. Tirq. ad l. si vnquam verbo reuertatur n. 269. Plaf. in epitho. delicto. c. 11. n. 8. Alios tradens Cancr. lib. 1. var. c. 3. n. 32. Iuan. Pet. Surd. deci. 25. n. 26. Marc. Anto. Peregrin. de fideicom. arti. 36. n. 68. & 69. pro comperto & manifesto hoc habuit doctus ille Anto. fab. de error. pragmati. decad. 12. ero. 1. in principio qui ad hoc allegat tex. in l. Papinia nus. 8. §. vnde si quis de inoffi. testa. l. mulier 22. §. si hæres & §. cum proponeretur ff. ad Trebellia. † Quod adeo verum est, quod si heres astrictus legitimam soluere, fructus illos consumisset, sine dubio, ad illorum restitutionem filio teneretur. non enim consumptio illa heredem releuat, vt per Boer. dicta decis. 3. nu. 17. Cursi. sen. con. 39. nu. 7. post Bald. in l. non est ambiguum C. famil. ercis. Corne. con. 265. n. 3. lib. primo Vincen. Franchis decis. 16. Decia. con. 79. & quos citat Pereg. vbi supra n. 69. circa medium. Et † fumo nititur iure quod nuper firmauimus, de fructibus legitimæ: nam cum legitima sit ius quoddam vniuersale, cum sit portio successione, succedit regula, quod in vniuersalibus, fructus rem ipsam augeant, sequanturq. rem tanquam a male fidei possessore percepti iuxta regulam l. certum 22. C. de rei. vindica. de qua lare Iuan. Garfi. de expen. & melioratio. c. 23. nu. 45. cum seqq. & post. cum Barbof. in rub. so-

lut. matri. nu. 32. in. 3. parte. † Fructus autem, in vniuersalibus, rem ipsam vniuersalem augeat, ad litem veniunt. 22. §. Fructus de peti. heredita. & in l. si marito. 32. §. fina. ff. soluto matrimo. de quibus etiam idem Barbof. dict. 3. par. rub. n. 6. cum seqq. vnde sequitur quod si filij, vel suo casu parentes, solū consequerentur fructus, cum legitima, a tempore moræ, vel litis contestationis, non consequerentur ipsam legitimam iam auctam, mediantibus fructibus decursis, qui creantur legitimæ augmentum. † Et hoc probatur exemplo, ab interpretibus perpenso, in vxore recuperante dotem, sine fructuum decursorum exactione pertinenti, & mulieri spectanti iuxta l. de diuisione 5. solut. matrimonio: nam tunc dicitur minorem dotem recepisse, vt in d. l. si marito 32. §. fina. solut. matri. l. quod dicitur 5. ff. de impensis in reb. dota. fact. l. etiam 8. C. de iur. dotium. † Dos enim, est quoddam ius vniuersale, vt colliges ex Bart. in rub. solut. matrimo. n. 21. approbato per communes vt per Campes. de dote 1. parte q. 4. & alios per Barbofam adductos 3. par. rub. solu. matri. n. 2. actio enim illa, que mulieri competit in dote reperenda, eadem sibi competit & in fructibus, vt ex Bald. in l. 1. n. 3. C. de vsur. & fruct. lega. & Ias. l. 1. n. 10. C. de iudi. Rippa. in rub. solu. matri. n. 45. vbi Petr. Barbof. 3. par. n. 61. vbi doctè, licet prolixè suo more explicat. † Quare in iudicijs particularibus, fructus non augeat ipsam rem, sed separatim & de se reperantur & in l. diuortio. 8. §. ob donationes n. 2. atvero in vniuersalibus, è contra. Vt in l. item veniunt 22. §. fructus de peti. heredita. solum, autem pro nunc, nobis sufficiat intelligere, quod in dote, tanquam quid vniuersale, venire fructus, & ex consequenti in legitima, cum sit quid vniuersale. † Nam si dos dicitur ius vniuersale, ex eo, quia secum continet omnes res que mulierem marito tradita sunt docet Bart. & Barbof. vbi supra sic etiam legitima,

legitima, dicitur ius quoddam vniuersale, cum comprehendat secum, quidquid filijs, parentibus, fratribus, & patronis, nomine legitime traditur siue mobiles, siue immobiles sint, siue iura, & actiones & alia similia: merito igitur veniunt in restitutione legitime, quemadmodum & in dote. Quo atento vix potui inuestigare rationes, que potuerunt mouere animum Doctorum, nostre Regie audientie, in illa de cessione, quam Refert autor obseruationum Regie audientie nostri cognominis, licet diuerse familiae, in tertia parte c. 403. quam aprobatam ꝑ video ex alia obseruatione regie audientie de qua mihi mentionem fecit quedam apollilla manuscripta per Theophilum Gomar. vespertinum interpretem huius vniuersitatis, ad constitutionem nostram qua testatur sic fuisse decisum in regia audientia in causa Francisci de Auols Domicelli huius Ciuitatis, cui vt heredi matris sue, fuit adiudicata legitima, solum cum fructibus preceptis, a tempore mortis, cum legitima deberetur dictae matri simul cum fructibus, a tempore mortis filij, cuiusdam impuberis intestati, iuxta terminos nostre constitutionis, quod mihi persuaderi non potest, etiam adhibita illa distinctione, quam dicta obseruatio. 403. adhibet, quam & sequitur (licet miratus sim) Cancer. lib. 3. varia. c. 16. n. 79. ꝑ De qua, non potui inuestigare, vnde fundari possit, dicta distinctio, nempe, quod si debeat in pecunia, fructus veniant a tempore mortis, si vero in corporibus hereditariis debeantur tunc fructus, a tempore mortis, iuxta nostram sententiam, nam si haec distinctio procederet, sequeretur quod hodie cum in electione heredis sit, soluere legitimam, vel in pecunia numerata, vel in corporibus hereditarijs, iuxta dictam constitutionem Zelat. 94. in ordine: non deberentur fructus, nisi a tempore mortis, cum heres vt euaderet condemnationem fructuum a die mortis, semper eligeret solutionem

in pecunia numerata, eamque sic soluere & offerret in quantitate: Sed cum vtroque casu videam, ius petendi legitimam fuisse ius vniuersale, & in iudicijs vniuersalibus, regula sit certissima, fructus indistincte deberi a tempore mortis, sequitur necessario dicendum, non recte censisse concilium, sicut & alias dicitur de Rota Romana, non recte censisse Rotam, & optabam novam aliam decisionem videre, post annum 1585. vbi supradicta optio, solvendi heredi tributa est, & ita si nobis liceat quod sensus propalare, condonet Senatus noster grauissimus, si ex supradictis a sua discedamus sententia, etiam si illam aprobatam videamus ex decisione Boer. in d. decisione 3. quam existimo causam dedisse supradictae obseruationi. Nostra autem sententia fundatissima, tam in autoritatu, interpretum cumulo, quam in rationum efficacia videtur, etiam ꝑ si aseratur heredem habuisse iustam causam litigandi, nam sicut illa non releuat heredem, ab onere soluendi legitimam, ita nec a prestatatione fructuum a tempore mortis, quae sine dubio procedunt, vt tradit Boer. d. decisione. 3. & Peregrin. d. n. 69. allegans aliam rationem congruentissimam, ꝑ quod etiam si legitima, sit praestanda, in pecunia, fructus debentur a tempore mortis, quia non ratione dominij, fructus debentur seu ratione vsus rei debita dicitur: & per istam rationem allegat plures hanc nostram sententiam tenentes, & contra dictam obseruantiam, etiam eo in casu quando in pecunia debet solui, signanter Vinc. de Franch. decis. 16. ad finem. Ruin. c. 56. n. 4. quod & in suplemento legitime idem dicendum esse testatur: vnde cum eadem sit ratio, in legitima solvenda, in pecunia numerata, quae & in corporibus hereditarijs, nil mirum si idem ius proponatur, iuxta iura triuialia & quauis contrarium teneat, Tiraq. in l. si vnquam verbo. reuertatur n. 270. vbi supradicta distinctio obseruationis fundatur: tamen,

tamen, in eius opinione, non est insistendum, cum doctores quos ibi allegat in versiculo *nam si in quantitate & nempe* Angel. Alex. Capram. & alios, non probant. dictum Tiraquelli solum enim dicunt, quod legitima debetur ex rebus, & ex substantia patris, & allegant legitimum ver. repletionem vbi hoc notat Ias. C. de inoffi. testa. nullum vero verborum dicunt, de supradicta distinctione, qua non admissa, Credo verissimum, quod legitima simul cum fructibus debetur a die mortis, siue soluenda sit, in pecunia numerata siue in corporibus hereditarijs, cum supra dicta indistincte procedant, & disponant. ꝑ Et tunc, quando sit fructum condemnationis, ad rationem solidi pro libra, faciendam credo, si soluenda cum pecunia sit, taliter quod fructus. 20. annorum valeant tantum, quantum legitima valebat tempore mortis, secundum Philip. Cornecum con. 175. n. 4. lib. 1. & non hoc sit alia ratione, nisi, quia isto casu, quando legitima debetur in quantitate, fructus debentur tanquam interesse, & non tanquam fructus, & tunc succedit communis illa estimatio, ad interesse per Regium Concilium passim obseruata, vt estimetur ad rationem solidi pro libra, quolibet anno, vt per nobilem de Peguer. 2. par. decisionum. c. 35. in fine. Petr. Fontanil. qui de obseruatione testatur de patris nuptia. claus. 4. glo. 18. part. 1. n. 50. ꝑ Et sic magna est differentia, vtrum ne, debeantur fructus, tanquam fructus, vel tanquam interesse, vt colliges ex Barulo in l. videamus. §. 1. ff. de vsuris & Bahin l. non est ambig. C. famil. eriscu. & Curtius con. 39. n. 7. nec puto dubitandum, de supradicta principali quaestione, nimirum quod debeantur fructus a tempore mortis, nulla facta distinctione, cum nec vllam fecerit Iustitia. in authet. nouissima in fina. verbis C. de inoffi. testa. vbi decidendo, firmat, *non licere parentibus filios, ab usufructu fraudare*; Si igitur testator, defraudare non potuit, quomodo heres posset hoc facere? quod si

ne dubio, sic contingeret, si non deberetur a tempore mortis, propter denegationem heredis, nolentis soluere, nec dicat, filium tacite fructibus renuntialle, non petendo. ꝑ Na dico quod cum in generali renuntiatione, non comprehendatur legitima, vt multis obseruatis tenet Alex. Trentasin. varia. resolutio. tit. de legitima resolutio. 4. per totam vbi firmat specialiter renuntiationem requiri in legitima, vt in l. si quando 35. §. generaliter, & §. seqq. C. de inoffi. Couar. in c. quauis pactu. 3. part. c. 3. §. 3. nu. 3. vbi Cutier. verbo. omnino seruari. n. 6. & in pract. lib. 3. c. 82. n. 2. & de iura confir. 1. par. c. 14. n. 4. Cancer. lib. 1. varia. c. 3. n. 44. quomodo dicemus, per taciturnitatem, in non petendo, ceteri renuntiarum, nam, cum fructus sint ipsa legitima, & dicantur pars legitima, succedit regula, inducens quod vnus sit ius de parte quo ad partem, quod sic & de toto quo ad totum, si in tota legitima requiritur renuntiatione expressa, quod idem in parte, & consequenter in fructibus dicendum erit, & sic tenendum esse puto, salua semper correctione Sacri nostri Concilij, cuius rectissime censura, libenter haec, & omnia nostra in his comentarijs dicenda supponimus.

Dubitat insuper, circa verba in hac glo. contenta, nunquid legitima (que parentibus reseruatur) sit detrahenda, ex omnibus bonis, quae impubes tempore mortis possidebat, an vero, de illis tantum, de quibus liberè disponere poterat? responsio erit aperta, si distinguas, aut bona sunt libera, aut restitutioni obnoxia, primo casu, sine dubio erit deducenda ex omnibus bonis, si vero restitutio ni subiecta, tunc erit subdistinguentium, aut filius fuit primo loco grauatus, & tunc, legitima erit detrahenda a legitima, & Trebelianica, quae sibi copererat in bonis paternis, vel maternis, & tunc quarta pars illius summæ, quam dicta duae quartae faciebant, erit detrahenda, per patrem vel matrem, filius enim grauatus, si vnicus sit, ex qualibet libra quam ex bonis paternis vel maternis

N habuit,

habuit, habet octo solidos, & noue de narios, dico 8. ff. 9. dena, & ex vnoquoq; libraru cetenario, spectat filio grauato quadraginta tres librae, & quindecim solidi, dico. 43. ll. 15. ff. ex quib⁹ pater, vel mater, habebit quartam partem: hoc ve ru intelligas, quotiescunq; filius fuerit primo loco grauatus, cui competit vt filio, legitima, & vt grauato, Trebelianica similiter etiã, hoc intelligas, si Trebelianica non sit prohibita, per testatorem, nam si prohibita fuerit, tunc secus erit dicendum † & de validitate dicte prohibitionis, non est anbigendu etiam in filijs primi gradus, post annu 1599. vbi in comitijs Barquinone celebratis per inuictissimum ac potentissimum Regem ac Dominum nostrum nunc feliciter ac pie Regnantem sub. constitutione. 27. incipiente per *Conseruar* statutum fuit, partes posse per verba expressa Trebelianicam filijs heredib⁹ institutis prohibere, sed quia dicta constitutio † respicit testamenta futura, & non ligat preterita, iuxta regulam l. leges. 7. C. de legib. de qua Nauar. in relec. c. si. quando de rescrip. ex cep. 2. r. n. 3. cum seqq. Azuc. l. 6. tit. 1. lib. 2. & est tex. cum materia in c. cognoscentes de constitutionibus late Petrus Barbo. prima parte rub. solut. Marti. n. 25. ideo, non nulla proferam, pro diffiniendis pendetibus litigijs, & his q. nuper consului, in testamento cuiusdam mercatoris, ordinato anno. 1594. hic transcribam, firmando hic publice, quod priuatim aserui, nepe ante dictam constitutionem, posse patrem validè prohibere Trebelianicam inter filios: Scio non sterile passum agitare, plures enim ex pragmaticis, plura dixerunt vt ex infra referendis constabit, & vt questio intel ligatur aduertat. † Ad dispositionem l. iubemus 6. C. ad Trebe. qua constitutu est redditus imputandos non esse per filios familias in Trebelianicam ipsis competente, in bonis paternis, tanquam grauatis licet hoc testator rogauerit vel iuserit, sed q. doctras in restitutione veniat, licet enim cogi p. testatorem non po

30
sint vt in quartam imputet. † Tamē possunt cogi vt illos restituat fideicommissario, vt docet tex. in l. Ballista. 32. ff. ad Trebel. vbi secundum intelligentiam illius legis per Alex. ibi. n. 3. relata & Ripp. in l. fideicommissaria n. 3. ad Trebelia. in fideicommissio, filijs familias iniuncto, per illa verba *Quantūcumq; pecunia ex hereditate de bonis meis ad te herede peruenit, ea & quantūcumq; colonie vel cuiuslibet alio restituas, comprehendendi, omnem pecuniam, & fructus, ex hereditate perceptos: quā legē (omnes) in filio proprio Ballistę testatris intellexerunt, quia in casu in quo loquitur, filius primi gradus & proprius testatoris, non reperitur priuilegiatus, argumēto tex. in l. in fraudem infine de milita. testa. tū etiã, quia vt dicamus dictam legem seruire d. casu magis dubitabili, intelligenda venit, de proprio filio, nā si de quolibet alio, non seruiret, in casu dubitabili, hoc supposito, modo scilicet ratiocinari. Nā † in iure & passim argumētatur de Trebelianica, ad falcidiam, & e contra, & statutū in vno, in alio cōcetur dispositū, & eadē ratione, qua detractio Trebelianicę fuit induta, & consimili & eadē & detractio falcidie induta proficitur vt docet Iust. in §. 1. insti. de falcid. iuncto §. sed quia heredes insti. de fidei. heredita. & deduces manifestè ex l. Titia. 85. ad l. falc. plures de hac cohaduatione loquētes cumulauit Ceuall. cōtra cōmunes. q. 27. & patet ex cumulatis p. Anto. Pichar. in §. restituta insti. de fideicom. heredita. n. 6. & 38. & melius de conueniētijs sub. n. 44. † Atqui. detractio falcidie potest prohiberi per testatorem, si expressè hoc fiat, vt colligitur ex authent. sed cū testator. C. ad l. falcidiam; igitur sicut potest falcidia prohiberi, ita etiã & Trebelianica, ex supradicta equiparatione. Et contra glos. in d. autentica sed cū testator verbo cessat fir marunt Couar. ad e. Rainaldus §. 3. n. 6 de testam. Anto. Gabr. lib. 4. ad rub. cōclu. 1. post Corras. in l. filiu quem habet rem n. 40. C. ad l. falcid. Acost. in c. si pater verbo Trebelianicę. n. 12. Padill. l. post*

31
32
33
post mortem n. 28. C. de fideicom. Iul. clar. §. testamentum q. 62. & est cōcors omniu sententia secundum Iul. Alex. & alios in l. Marcellus ad Trebel. & pluribus argumentis adductis illisq; satisfactis Anto. Pichar. in §. sed quia heredis. 3. insti. de fideico. heredita. a. n. 25. cum supra seqq. allegans & bene Gu tier. in l. nemo potest. n. 323. cum seqq. & Gualden. de arte testadi tit. 5. Cau tela. 3. 1. & fufe pluribus limitationibus & ampliacionibus adductis. Marc. Antō. Peregr. de fideico. arti. 3. n. 84. cū seqq. remissive Iacob. Cancr. lib. 1. var. c. 2. n. 10. Micha. Cras. §. testamen tum. q. 62. n. 4. omnes enim, supra nominati tradunt, pro sufficienti & concludendi ratione, equiparationem & equalitatem de falcidia ad Trebelianicam, cum ergo falcidie detractio expressè prohiberi possit, idem & de trebelianica dicendum esse putant, & cū d. autentica indistincte procedat, non priuilegiado, nec eximēdo filios primi gradus a sua dispositione, sine dubio illos videtur comprehendere. † Lex enim generalis comprehendit etiam casus priuilegiatos in genere, si illos non eximat, dum modo lex generalis sit posterior, vt tenet late Menoch. de ad. pif. remed. 3. n. 78. Calcan. cō. 13. n. 15. Gutier. in practi. q. 18. n. 222. allegant l. in fraudem. 16. §. fina. de milita. testa. vbi bonorum possessio, quę intra tempora determinata peti, & concedi solet, extra illa tempora non conceditur, nec militibus, est tex. mirabilis in l. data. 27. in vers. cum igitur C. de donat. vbi cum generalis dispositio, de qua ibi Imperator loquitur, non eximat filios nec parentes, igitur illos comprehendere videtur circa cuius doctrinam videndus Iosephus Gonsa. flor. lib. vno. variat. qq. cap. 12. num. 16. post Rebuf. 6. in generali. 80. post. primi. de verbo. significatione Emanuel Suar. lib. suo recepta. sententia. §. speciales Petr. Barbo. l. 1. par. prim. n. 3. solut. matr. cum igitur generaliter authent. sed cum testator inducat facultatem prohibendi falcidiam, comprehen

34
35
36
det secum filios, etiam si in genere priuilegiatos reperiamus quodammodo, in d. iubemus 6. ad Trebelia. quę loquitur in filio priuilegiato in genere, non vero in specie, de qua loquimur † loquitur enim lex illa (vt diximus in supositione) in diuerso casu, nempe vt filius, non imputet in quartam fructus, etiã volente patre non vero induxisset de nouo constat, vt non possit prohibere Trebelianicam, sed imo supponit secundum iura Codicis, & Digestorum, trebelianicam non posse prohiberi, quod verissimum putamus, ante Iustinianum in authent. de hereditibus & falcidia, a quo sumpta fuit authent. sed cum testator vnde, illo iure tenent, dicit dicta l. iubemus, vt filius etiam patre cogere, sit priuilegiatus in hoc, vt non imputet in quartam, fructus collectos conditione pendente, tū etiam, quia ex dict. leg. iubemus non est quod colligamus, non posse prohiberi Trebelianicam. † Hęc enim prohibitio, tunc demum viget, cum sit verbis expressis, nedum secundum terminos Constitutionis 27. ann. 1599. sed etiam secundum terminos authent. sed cum testator in illis verbis *Sed cum testator expressim veruit* quę verba nil aliud incinuarē videtur quā denotare expressam prohibitionem quęnam sit ista, inferius aparebit, si igitur expressis verbis faciendā est prohibitio, & in d. l. iubemus tacite inducēdi sit ad hoc vt cōtrariū probet, igitur nil cōtra nostram cōmunē obseruationē desumere debemus ex ea: sequitur ergo necessario cōcludēdū, detractio Trebelianicę, per dictam authent. defuncto prohiberi posse, in filijs primi gradus, per quam etiam dicamus dict. leg. iubemus correctam remanere. † Et hoc manifestius fiet, si concideremus inductionem capit. Raynuntius versic. *deduci preterea quartam* vbi si filijs permittitur quartam Trebelianicam detrahere, hoc quidem non vt filijs, cum vt tales solum legitimam detrahant, sed vt heredibus grauatis, & vt quibuslibet alijs priuilegiatis, in cuius detractio

37 computatione & exactione in nihilo differunt, a quolibet alio, vt docent Alex. in l. Marcellus n. 9. Fernan. l. in quartam ad l. falcid. n. 83. Rip. in l. nemo potest. n. 52. de lega. primo Couar. in c. Rainuntius. §. 1. n. 7. Mantic. de cōiectu. lib. 7. tit. 12. n. 7. & tit. 12. n. 22. Iulius Clar. §. testamentum. q. 36. si igitur vt grauari, & extranei deducunt trebelianicam, si noua dispositio aliquid induxit, in quolibet particulari extraneo, & idem induxisse videtur in filijs, sed in extraneis potest prohiberi, ergo idem in filijs. Et ꝑ eodem modo dicimus de alijs dispositionibus, a iure factis in falcidia, & Trebelianica, vt que vigent in extraneo cui debetur falcidia, similiter & in filio, vt est casus in authentica similiter C. ad l. falcid. vbi heres nō detrahit falcidiā de legatis ad pia relictis, si filiꝝ sit grauatꝝ pro loco restituere. Sic resistit d. authent. si militer nō detrahit falcidiā, Bal. ibidē n. 3. Cagno. & alios infinitos cogestos per Michael. Cras. recepta. sentent. §. trebelianica. q. 6. n. 2. & ratio solū fundatur, quia filius in eo casu non reperitur exceptus, similiter etiam & in casu dicte authenticæ sed cum testator. C. ad l. fal. dicendum erit, vt in ea filius nō videatur priuilegiatus. ꝑ Nec obstabit contra nostrā obseruationē, si expēdas tex. in d. iubemus 6. ad Trebelia. sicut illam expendit Marcus Ant. Peregr. fideicom. art. 3. n. 108. a qua lege, omnes cōtrariam sententiā firmantes fundamentū deduxerūt, ibiq; fixerunt pedes, nam etiā si pōderes illam, sicut & diligentissimus ille sane vir ponderauit dicendo, quod si Trebelianica diminutio fieri non possit per testatorē, per illam fructuū imputationē, minus detractio fieri poterit. Nā præterquā iam huic considerationi fuit supra satisfactū dicendo, non fuisse expressam illā prohibitionē quā nos requirimus in filijs primi gradus, dicendū etiam nunc addendo, erit. ꝑ Quod cū detractio Trebelianicæ sit faciēda, in corporibus hereditarijs, iuxta l. lineā Margaritā. n. 26. ff. ad l. falcid. & l. 2. C. eod. no-

rat Bar. in l. in quartā vbi Picus n. 106. ff. ad l. falcid. Cras. §. Trebelianica. q. 9. Peregr. de fideicom. art. 3. n. 6. vnde cū plus intersit heredi, vel filio. habere quartā in corporibus hereditarijs, propter maiōrē stabilitatē & permanentiā, nil mirū, si rex. dicat vt non cogatur in fructibus imputare: sed sensus sit, quod tunc licitū sit filio, omiſſa perēptio ne fructuū, Trebelianicam in rebus hereditarijs, solo hoherentibus acceptare de præſenti, quam moram facere, in colligēdis fructibꝝ. ꝑ Sicut & simili dici solet, de legitima quæ solui nō potest filio inuito in vsufructu, vel fructibus percipiendis iuxta l. vxori. 24. de vsufruct. lega. glo. in authen. nouissima C. de inoff. Xuar. in l. quoniam in prioribus ampliatione 3. n. 1. cū seq. Vasq. de success. progres. §. 4. n. 27. Cras. §. legitima q. 15. n. 6. vnde ex his omnibus plene habes, in filijs primi gradus, extēdi prohibitionē inductā in casu authenticæ sed cū testator. C. ad l. falcid. ꝑ vt videre licet ex copiosissimo numero interpretū, præſentem questionē disceptantiū, in eorū relatione non ita crutiabor, sicut & Peregr. in loco inferius relato qui tercentos enumerat, solum sequentes habet, cōmunes in l. centurio de vulga. & in l. Marcellus ad Trebel. & in l. in quartā ad l. falcid. Alcia. in l. cū proponas C. de transac. Iulius Clar. plures referens §. testamentum q. 63. Marfar. in tract. de fideicom. 2. par. q. 49. Cotta. in memorabilibus, verbo Trebelianica Couar. in c. Raynaldus. §. 3. n. 6. Menoc. de præf. lib. 4. præf. 198. nu. 2. Acosta in c. si pater verbo. Trebelianicæ n. 12. Mantic. de coniectu. lib. 7. tit. 12. Molin. de primoge. lib. 1. c. 17. n. 12. Padilla accuratē in l. post mortem nu. 30. C. de fideicom. cuius relatione solum contētatur Gutier. in l. nemo potest. nu. 33. de leg. 1. Marc. Anto. Peregr. qui vt dixi letaniā quādam Doctorum construxit de fideicom. art. 3. n. 107. alios connumerat Michael. Cras. recepta. sententia. §. testamentū quest. 62. num. 5. doctissimus Faber, cuius dicta me aliquādo dubium reddiderunt de

eror

eror. decal. 17. eror. 6. qui nostram sententiam tueretur ex nostris non minus docte, quam supra nominati Iacob. Cācer. lib. primo varia c. 2. n. 17. & lib. 3. c. 2. n. 93. nobilis de Peguer. decis. 109 qui contra nos tenet, & testatur de obseruātia cōcilij quod videtur cōtrariū, ad illud quod Cancer. firmauerat vbi lib. 3. c. 2. n. 93. asserens, sub decisione Senatus, litē pendere, ad quā submouēdā induxerunt cōstitutionē 27. sub anno 1599. quod si ita esset, vt Peguer. testatur doctus ille & practicus vir, & in foro versatus, notitiā de decisione haberet, de illaq; testaretur cuius assercionibus præcipuē in 3. par. allatis, libēter assentio: ex supradictorū cōmentarijs reperies, controuersam admodum fuisse hanc sententiam, totā vim faciētes contrariam sequentes, in d. l. iubemus. 6. C. ad Trebel. (vt dixi supra) ratiocinando ex ea per argumentum de minore ad maius ꝑ dicendo, quod si in eo textu, fructuum imputatio, reluctātibꝝ filijs non sit in quartam, & est minus dānum, quomodo maius dānū, vt nulla Trebelianica deducatur erit permitēdū? Nam cui nō licet, quod est minus, nec & licet quod est plus, c. cui non licet de reg. iur. in 6. multo enim grauius est, vt nulla detrahatur trebelianica, quam vt illa ex fructibus conficiatur, hęc cōfectio, seu imputatio, prohibetur; a fortiori dicendum erit, nullā detrahi posse, & amplius insistēdo dicunt. Quod ꝑ licet eo tēpore (vt supra duximus) trebelianica nō poterat prohiberi, etiā in quolibet herede, licet extraneo, quia illa iure publico debetur, sicut & falcidia ipsa, vt in l. quod bonis. 15. §. 1. ff. ad l. falcid. & obstāte illa regula, quod priuatorum pactis, iuri publico non derogetur ad l. nemo potest de legat. 1. l. fin. de suis & legit. heredib. cum simil. tamen quia tunc per fructuum computationem Trebelianica absorbebatur, dummodo fructus facerent quartam partem, quam trebelianica continebat, & prohibitio trebelianice non poterat ita indistinctē

cōcipi, quia in nullo casu poterat prohiberi, voluit Zeno. Imperator in d. l. iubemus, vt filius frueretur ista prerogatiua, vt non imputaret fructus, illo renuēte, & testatore patre sic disponēte. Vnde cū Iustinianus postea in tit. de heredibus & falcid. in authenticis, a quo sumpta fuit per Irneriū cōpilatorē seu distributorē authenticarū illa autentica sed cum testator, induxerit prohibitionē falcidiæ, existimant Zenonis illam cōstitutionē, prohibentem fructuum imputationē, subrogari in locum prohibitionis falcidiæ, vt sicut nō poterāt cōpelli filij, ad imputandos fructus, hodie non cōpellantur, vt quartam restituant Trebelianicam, & sic ratiocinando dicunt, illud priuilegium a Zenone in dicta l. iubemus inductū in filijs primi gradus, protrahi ad dispositionē d. authenticæ sed cum testator, vt etiam non comprehendatur filij primi gradus in dispositione illa.

Sed hæc proculdubio ab interpretibus perpenſa, vera erant ante Iustinianum, vbi Trebelianicæ & falcidiæ detractio prohiberi non poterat, quod fuit ante dictam autenticā sed cum testator, sed postquā hæc facultatem prohibendi induxit, tam in legitima, quā in trebelianica, nullus relinquitur modus (meo iudicio) ratiocinandi, vt supra maxime, si dispositum in falcidia, dicatur dispositū in Trebelianica, vt omnes concentiunt, & a nobis demonstratū fuit supra, quo sic mutato, & permissa prohibitionē, nullo modo ferendus est, qui dicat, nolle Zenonē autorē d. l. iubemus arctare, & cōprehendere filios primi gradus, in dicta facultate prohibendi falcidiam, per Iustinianum inducta, ex eo solo, quia noluit illos posse cogi ad imputandos fructus, quomodo queso, dicendū est, voluisse hoc priuilegiū concedere, si iam hoc eis tēpore Zenonis, ipsis de iure cōpetebat: ꝑ Priuilegiū enim, vt priuilegiū sit, debet vltra ius cōmune, vel cōtrā ius, aliquid disponere, vt notat Purpuratꝝ cō. 371. Sur. decis. 123. n. 11. late Xuar. allega.

N 3

28. v. 1.

28. n. 1. Molin. lib. 2. de primog. c. 10. n. 73. Couar. lib. 2. uar. c. 15. n. 4. Madof regul. 3. Cancell. q. 18. Menoch. de re tunc. reme. 3. n. 8. & ita, si tempore Zenonis non poterat prohiberi trebelianica, non est presumenda nec inducenda prerogativa illa, in fauorem filiorum. Tum etiam, quia si presumeremus hoc priuilegium uoluisse dictam. Iubemus inducere, daretur multiplicatio priuilegiorum, unum, quod non imputaret fructus in quarta, etiam uolente patre: aliud, & secundum ut non posset prohiberi trebelianica, inter filios primi gradus, & semper enim multiplicatio priuilegiorum est uitanda, ad. l. 1. in fin. C. de dot. promiss. Surd. de cif. 255. n. 3. & decis. 323. n. 3. Barbof. l. 1. 3. parte n. 45. solut. matr. Mandof. regu. 1. Cancell. q. 6. a n. 8. & n. 11. & nullo casu inducenda, ut per Iason. in l. his cui de usucapion. nu. 399. & recentiores etiam ut per Gutier. in trac. de iura. confir. prima parte c. 64. Lara de anuerfa. lib. 1. c. 10. n. 92. sequitur igitur concludenter quod per illam legem iubemus hoc priuilegium induci non potuit, sed potius propter generalitatem d. authentice sed cum testator, conceatur permissa facultas Parentibus prohibendi Trebelianicam, cum filios non se iungat ab alijs in sua dispositione, sed abroget ius antiquum, quo cauebatur trebelianicam non posse prohiberi. Et quod dicta. Iubemus non poterat ullo modo cogitare, nec inducere, ut non prohiberetur de tractio trebelianica, sit sane ex eo, quia tunc, non erat notum, utrum filius primi gradus posset duas quartas detrahere, ut colliges ex l. Papinianus. 8. §. unde si quis de inoff. test. & melius in l. quamquam. 10. C. ad l. falcid. ubi filio heredi instituto, & grauato, succedunt frater & soror ab intestato, in portione dicto grauato contingenti, ratione legis falcidie, quod proculdubio, in plus succederent, si possent eo tempore duas quartas detrahere, unde non erat locus dict. quest. Sed quia eadem portio erat, que

49
filij debebat ratione legitima, & ratione trebelianica, nimirum 4. pars & in qualibet illarum, fructus medio tempore percepti imputabantur, tam scilicet illegitima, quam in trebelianica, ut probat tex. in §. unde si quis. d. l. Papin. & l. mulier 22. §. si heres & §. cum proponeretur ad S. C. Treb. ideo inde factum esse credo, quod uoluit Iubemus. 6. quod fructus non imputetur etiam iubente testatore & patre, in legitima portione d. filio debita, corrigendo quodammodo l. Papin. 8. §. unde si quis ff. de inoff. testa. & nihil facit quod d. lex iubemus loquatur per uerbum trebelianica, cum magis proprium sit heredibus trebelianica (maxime eo tempore) quam legitima, cum illa, omnibus debeat hanc autem, non semper, eodem iure inspecto, filijs deberetur, constat igitur ex his, nullo modo, in d. Zenoniana. Iubemus 6. constitutione fundari posse contrariam sententiam tenentes: quo fundamento destructo, nullus relinquitur locus, ut contraria sententia fundari possit, neque nos copellat, pro nostra tueda, ut amplius in ea insistamus. Sed tenere in trepidis, trebelianicam prohiberi posse, etiam in filijs primi gradus, quo facto, ut ad propositum redeamus, tunc, filius non habebit nisi legitimam, & ex ea, solum patri vel matri debetur legitima, per nostram constitutionem reseruata, in illis enim dicitur filius intestatus, de quibus testari poterat, & non de alijs.

50
Unde, cum filius non uideatur in his priuilegiatus, post d. autenticam sed cum testator: similiter non dicitur priuilegiatus, in casu autentice sed ea re. C. ad l. falcid. ut scilicet si filius sit prohibitus alienare extra familiam, cenceatur eo ipso, prohibitus detrahere falcidiam, quod etiam procedere in trebelianica omnes confessi sunt, ut scilicet si filius sit institutus, & grauatus hereditate restitueret, illamque sit alienare prohibitus, tunc similiter trebelianicam deducere non possit, secundum omnium doctrinam, ut per Romanum con. 206. & ibi additio littera. B. & D. Rippam. leg. filius familias §. Diuus numer. 30. de lega

51
52
lega. primo Soci. con. 170. n. 4. Molin. de primog. c. 18. n. 10. Mant. de coniectu. lib. 7. tit. 12. nu. 19. & seqq. post Paris. con. 21. n. 35. volu. 3. Boer. decis. 44. Acost. c. si pater uerbo interdum n. 99. de testa. in 6. quos tradit Auenda. l. 40. Tau. glo. 20. n. 12. in fin. Peregrin. de fideico. arti. 35. n. 8. circa medium. uersiculo addo ego & latius arri. 3. n. 91. Micha. Cras. recept. senten. §. trebelianica q. 8. n. 8. asserens hanc opinionem non habere contradictorem & ex hac obseruatione, deducta ex d. authentica sed & in ea re, deducitur uera interpretatio, ad constitutionem supradictam incipientem *conseruari* sub. c. 27. in curijs anni. 1599. celebratis, qua cautum est, posse parentes, iure superius adducto uti, prohibendo scilicet trebelianicam filijs suis primo loco institutis, dum modo, hoc uerbis expressis & non alijs fiat, ut tunc uideatur constitutioni satisfactum, & uerbis expressis hoc ad impletum, quoties pater rem seu hereditatem alienare prohibuerit, iuxta traditionem inferius sub. glo. fin. traditam, ad dictam constitutionem, tunc enim, uirtualiter dicitur inducta prohibitio detractionis falcidie, seu trebelianice, que est, species quedam alienationis. Quoties enim natura uerbi aliquid ex se inducit, illud satis dicitur expressum fieri, secundum Bart. l. si fideiusor. §. si meminisse de legat. primo. & in l. uxorem. §. agri plagam de legat. 3. probat hoc tex. in l. prator. 20. §. interdicitum ubi glo. uerbo expressum de noui. oper. nuntia. Afflic. c. 1. num. 37. de capita. qui filios distrac. Mascar. conclu. 1136. nu. 14. Ceuall. contra communes in responso Marchio natu de Moia sub. q. 828. 3. parte num. 157. Tu etiam, quia autentica sed cum testator. C. ad l. fal. que trebelianica prohibitionem induxit, illam expressim fieri iubet, ut patet: Unde cum d. autent. sed in ea re, inducat similiter cenci prohibita, ex eo, quod prohibitio alienationis reperitur in testamento, vi-

53
54
55
detur quodammodo declarare, dicta autentica sed cum testator, ut tunc demum eidem uideatur satisfactum, non solum quando expressum hoc testator induxerit, per uerba aliud non sonantia, quam prohibitio trebelianica, sed etiam per prohibitionem de non alienando, supponendo expressam speciem prohibitionis de non detrahenda trebelianica fuisse. Unde & in his terminis, quando bona sunt prohibita alienari, uideatur locum habere limitationem, quam Iacob. Cancr. adducit, ad ea que cumulauerat, circa dictam constitutionem nouam. 27. lib. 3. var. c. 2. nu. 103. dicendo, quod quotiescumque coniectura se habent ad esse, hoc est, quod nihil aliud importare possent, quam uera trebelianicam prohibitionem, tunc dicitur expressum prohibita, nam cum iste casus sit huiusmodi nature, proculdubio prohibitionem trebelianicam importabit. Sed quod vix sustinere possit, aut saltem intelligere, est quod illud idem Cacer. firmauerat, ante n. 107. licet auctoritate Pau. Castr. illud minuiatur & Mant. a quo uideo emanasse omnia per Cacer. allata. a n. 93. ad nu. 103. ubi sup. quod uerba autentice sed cum testator, sint enuntiativa, & non dispositiua: qualia sint illa uerba, patet, *Sed cum testator id expressim uoluit*, quis queso firmare potuit hanc uerba fuisse enuntiativa: sunt ne enim ad alium finem emissa, preterquam ad inducendam facultatem prohibendi trebelianicam? non enim illa uerba, *sed cum testator id expressim uoluit* sunt prolata, tanquam basis, vel obiectum, cui diriguntur uerba sequentia: quomodo igitur reputari possunt ut enuntiativa: non ne talia dicuntur que non ob principalem dispositionem referuntur ut in l. emptor. 66. §. ancilla de rei uindicta. non enim a parte dubitate, sed a Principe disponente proferuntur. Enuntiativa enim uerba sunt. secundum Bal. in l. si uoluntate C. de fideico. liberta. illa, que proferuntur ad alium finem, seu ad alium effectum, enuntiativa enim, secundum Dialecticos, est oratio significans uerum vel falsum, quod dicitur procedere, & apud nos, nam quando oratio dirigitur ad aliud propositum, & con-

& continent præambulum, vel prohemium in quibus nõ consistit voluntas, seu per se non stant, sed in alium transeunt, & diriguntur ad alium effectum, tunc dicitur enuntiatio, hoc est, quædam adiectio, aliud principaliter quam se ipsum significans: atvero quando verba stant perse, & principaliter emanant ad illum effectum, tunc non enuntiatiua, sed dispositiua dicuntur allegant text. in d. l. si voluntate 4. C. de fideicom. liberta. vbi illa verba per heredem prolata in fauorem Ancillæ mane in libertate cui fideicommissaria libertas relicta fuit, licet videantur enuntiatiua, tamen, cum dirigantur ad finem tantum fideicommissariæ libertatis, videmus importare veram & realem manumissionem. Et si dicas, hoc fauore libertatis, habeas textum idem probantem in l. sciendum. 19. versiculo. autem sola de edili. edicto & in l. tale pactum. 41. in prin. de pact. vbi illa verba profiteor non teneri cum nõ ad aliud tendant, licet videantur enuntiatiua, disponunt, & idem Baldus hoc expresse notauerat. in l. 1. n. 9. C. de falsa causa adiec. Mathe. de Afflic. decis. 83. n. 1. vnde cum verba dicte authenticæ sed cum testator. C. ad l. fal. non tendant ad aliud, & contineant præambulum, super quo cadit dispositio legis, dicenda erunt verba dispositiua, & non enuntiatiua. Et dato quod forent enuntiatiua ¶ cum super illis cadat intentio, & decisio legis, habentur & reputantur pro dispositiuis, & inducunt meram dispositionem vt docet Ias. in l. 1. 2. lectura. n. 33. C. de sacros. ecle. Roma. & alij quos tradit Alex. Trentasi. lib. 1. varia. resolu. tit. de verbo significatione resolu. 2. nu. 4. Gutier. practica. lib. 3. q. 17. n. 66.

56 Et plus addo, quod sufficit, vt verba à Principe proferantur, etiam si enuntiatiuè ad hoc vt dispositio formalis inducatur ad Clemen. 1. de probatio. Barbof. in l. si constante in principio. num. 9. in fine solut. matrimon. & si plura videre cupis de natura enuntia-

58 tiorum quãdo inducant dispositionem necnè, vide Vital. de Cambanis in suo tracta. clausu. in c. peculari de verbis enuntiatiuis Gutier. in practi. lib. 3. q. 17. & 18. à num. 60. cum seqq. Ias. Alexand. Trentasi. q. vbi supra lib. 1. var. tit. de verbo. significatione resolu. 2. per totam Molin. de primoge. lib. 1. cap. 11. nu. 23. Petr. Peral. l. Titio. §. fin. n. 4. de legat. 2. Peregri. de fideicom. art. 14. num. 23. Anto. Faber. de error. decat. 26. eror. 5. & coniunctu. lib. 14. c. 3. omisso illo peculiari tractatu, quæ de verbis enuntiatiuis edidit Genuës. Constat ¶ igitur ex his, non minus necessitatem & formam induci in d. autentica sed cum testator circa prohibitionem Trebellianicæ, quam in dicta constitutione 27. anni 1599. nã licet in dicta autentica enuntiatiuè verba proferrentur, vt voluit communis interpretum schola, tamen cum proferantur in modum causæ finalis, etiam si enuntiatiuè, generabunt dispositionem, & inducent formam, vt in d. l. emptor. §. ancilla de rei vind. iuncta l. final. de hered. insti. vbi verba prohemialia causam finalem inducere constat & substantiam & formam Gutier. in canonicis lib. 2. c. 15. n. 17. Menoch. pres. 24. lib. 4. nu. 3. Sarmien. lib. 1. fellecta. c. 1. Gutier. in practi. lib. 3. q. 17. n. 7. cū seqq. Card. Mantie. de tacit. & ambig. conuen. lib. 2. tit. 7. num. 12. & consequenter, eandem necessitatem inducã fuisse in expresse prohibenda Trebellianica, in d. autentica sed cū testator, quã & in constitutione 27. anni 1599. quæ nihil de nouo addidit dicte authenticæ, quantũ ad formam prohibitionis, sed solum ad quiescendam Doctõrũ diuersitatẽ opinionũ, in prohibitione trebellianicæ in filijs primi gradus, vt exinde quiescat omnis dubitatio, ¶ potestate patris in dicta prohibitione: atvero in ritu, & forma prohibitionis, nil cen- ceo inmutatũ, sed q. tunc demũ cõcedatur expresse prohibita, in terminis d. cõstitutionis, atq; retentis dicte authenticæ, & post Iustinianũ erat & dicebatur prohibi-

59 prohibita. ¶ Sed ante dictam constitutionem, & post dictam autenticam, sed cum testator, tunc dicebatur expressim prohibita, quando verbis generalibus, vel alijs id impõnantibus id fiebat, vt tenent Rubeus, conf. 43. Ias. l. Marcellus, numer. 49. ad Trebel. Ripa, l. centurio, numer. 131. de vulgar. Boer. decisio. 44. Pãdil. l. post mortem, C. de fideicommiss. numer. 31. Mantie. de coniectu. lib. 1. tit. 12. Rober. Maranta de multiplici alienatione, numer. 86. versiculo quid autem si testator, Auenda. l. 40. Taur. glos. 20 numer. 12. latissimè, & persũctoriè Marc. Anto. Peregri. de fideicommiss. art. 3. a numer. 87. alios suos more congehsit Ceual. contra communes, q. 31. quorum omnium frequẽntior sententia est, non solum per verba specialia, & mere prohibitiua, sed per equipolentia, id significantia posse adimpleri, & verificari: maximè si certus effectus non desideretur, vt latius tradam, glos. fin. numer. 145. Nec me aliter mouent opõta per Cancer. vbi supra, numer. 98. 99. & 100. ¶ quod nẽpè per verba (non aliter) inducatur pro forma, nã etiam eo casu, quo pro forma aliquid requiritur, potest per equipolens probabile adimpleri, secundum magis receptam sententiam vt per Ancar. conf. 393. numer. 5. Arcin. l. Gallus in princip. verb. & pro ista differentia Socin. conf. 180. numer. 10. Cephal. con. 74. numer. 11. Auenda. l. 40. Taur. glos. 20. numer. 8. & id sentire videtur. Mantie. vbi supra numer. 7. in fine dum argumento supra adducto, voluit satisfacere. Satis enim dicitur expressum, si virtualiter ex legis, vel testatoris voluntate et dispositio ne colligitur. Cur. Iuni. l. venia. n. 29. C. de in ius vocand. Ceual. contra communes, quẽstione 653. numer. 32. & itidem si id ex violentis coniecturis aparet, idem quẽstione 501. n. 7. vel quod ex natura verborum comprehenditur, idem Ceual. quãst. 601 numer. 11. & tunc demũ similiter

dicemus expressum, quotiescumque intellectus nõ laborat, nec vllam vim patitur, & sine labore, nec violentia, de voluntate constat, Alexand. Trentasi. lib. 1. resolu. tit. de legitima resolu. 4. nume. 2. versic hinc est etiam: vbi etiam expressum dici eodem modo, quando in ratione comprehenditur, Gutier. in practi. lib. 3. quãst. 17. numer. 82. (& quod plus est) reputatur pro expresse illud, quod ex expresse in instrumento colligitur, vt per Barbof. l. 1. 3. part. numer. 23. solut. matri. & præcipue in vltimis voluntatibus pro expresse reputatur, quod verosimiliter agitur ex l. Titius 25. §. Lutiũs de lib. & postu. glos. in l. tale pactum §. fin. de pact. Gam. decis. 224. numer. 14. Menoch. præsumptio. lib. 4. præf. 26. numer. 7. ¶ His enim casibus & modis proculdubio, etiam si pro forma requiratur, per equipolens adimpletum dicitur: & sic videmus in terminis authenticæ ex testamento, C. de colla. vbi cessat collatio, eorũ quæ pater donauerat, dum modo pater, expresse collationem veterit: & tamen si illa prohibitio, non verbis expressis, sed ex illorum nimia generalitate comprehendatur cessat collatio, tanquam prohibita, secundum Socin. consil. 127. volum. 3. numer. 8. Falgof. Roma. & Alex. in l. si emancipari, C. de collat. ¶ Eodem etiam modo videmus, in successione feudis, quod licet in ea non succedat frater fratri, nisi expresse id conuentum fuerit in inuestitura, iuxta tex. in cap. 1. §. final. de natur. succes. feud. & illud debet nominatim exprimi, vt in cap. 1. §. cum vero de his qui feud. dar. pos. tamen, tunc dicitur illa dispositio expressa, quando verbis generalibus, aut coniecturis certis, deducitur, vt per Ripam, l. 1. numer. 57. de vulgar. Auenda. l. 40. Taur. glos. 20. numer. 11. Cardinalis Mantie. de tacit. & ambig. conuen. lib. 2. tit. 28. num. 5. & 6. ¶ Tum etiam in tutoribus, & curatoribus experimus quotidie in obseruan-

tiam legis finalis, §. omnem, C. de administratione tutor. omnes qui tutoris, vel curatoris officio funguntur, in initio, & ante administrationem tenentur expresse cauere, de vtilibus pupillo procurandis, & inutilibus euadendis, & debent cauere de idoneitate, & hoc expressis verbis, & tamen videmus, secundum magis receptam sententiam, valere gesta per eos, & legi videri satisfactum, si verbis generalibus, & per equipollentibus cautio fuerit prestata, secundum Bald. in l. 1. & 2. C. de tutor. & curator. qui satis non dedit. Tiraq. post leges connub. glos. 7. nu. 95. & alios cumulos per Ceuall. contra communes, quaest. 3. 17 in fine. Vanti. de nulli. ex defectu mandati. numer. 148. Felin. in cap. translato. num. 5. de constitutio. Menoch. de praes. quaest. 46. Bacca de de decima tutor. cap. 2. num. 66. post Ripam, l. 1. numer. 62. de vulgar. Spin. in specul. testam. glos. 29. numer. 28. alios tradit Gutier. de tutel. & curis, lib. 1. capit. 12. numer. 37. & de iura. confir. 1. p. cap. 72.

65 Vnde, cum his tribus exemplis relatis videamus, per equipollentibus, & verbis generalibus, posse expressum suppleri, & quoties lex requirit aliquid expressum, videtur eidem satisfactum per equipollentibus, nil mirum, si in casu dictae authentice sed cum testator, & consequenter in casu dictae constitutionis 27. anni 1599. (que cum dicta authentica concordat, quantum ad prohibitionem faciendam de Trebellianica) dicamus, posse verbis generalibus, & equipollentibus id adimpleri. Et quae sint verba per quae inducatur prohibitio. Menoch. praes. 198. lib. 4. Peguer. decis. 110. Peregr. de fidei art. 3. num. 86. cum seqq. ¶ Leges enim solum verborum effectum considerant, non formam illorum, dum modo verbis violentia non inferatur ad l. quoniam indignum 15. C. de testament. litera enim, occidit, spiritus viuificat, iuxta Diui Pauli sententiam

2. corinthio. cap. 3. Concludamus igitur tam de iure communi (secundum magis receptam sententiam) quam de iure nostro nouissimo municipali, Trebellianicam, & falcidiam posse expresse prohiberi, in filiis primi gradus. Et quod tunc demum dicatur expresse prohibita, quando non tantum verbis specialibus, sed generalibus ad id equipollentibus, prohibitio illa facta fuerit: ex quibus sanè fit, quod si pater filium instituerit, illumque grauauerit de restituenda hereditate, & ei alienationem rerum prohibuerit, non deducet Trebellianicam, cum praesumatur prohibita, sed solum legitimam, in qua solum mater habebit legitimam, & in ea dicitur filius intestatus, cum de ea possit testamentum facere, vt diximus supra.

67 Vnum tamen aduertere non omitam, quod a nemine vsque adhuc esse animaduersum reperio, licet tamen apud interpretes Iuris ciuili, & canonici passim tactum reperiatur, hoc vnum, quod licet in filiis primi gradus, Trebellianica, & legitimae iure nature debita, detractionem concedamus, id tamen tunc vigeat, vbi iuri Canonico statuitur, & per illud iudicatur, vt in praesenti Principatu, praemaxime post curias anni 1599. in quibus sub constitutione 40. incipiente (axibe statum) cautum fuit, ad decisionem causarum, & in iure inter illas dicendo, recurrendum fore ad ius municipale, quo deficiente ad Canonicum, & illo non disponente, ad ciuile Romanorum. At uero, vbi secundum ius ciuile esset iudicandum non fuisse locum detractioni Trebellianicae, & legitimae, cum nullus locus in iure ciuili reperiatur, permitens dictam detractionem, plura enim sunt iura in pandectis, & codice, facientia mentionem de filio grauato, & nulla lex dictam duplicem detractionem permisit. Primo in l. Papinianus, 8. §. vnde si quis, & in §. meminisse, & in §. si quis impubes de inoffic. testam. item l. coheredi 41. §. cum filiae de vul-

vulgar. l. quamquam 10. C. ad l. falcid. l. iubemus 6. ad Trebel. in omnibus enim his iuribus, & si reperias, illa loqui de filio haerede & grauato, nullum vero verbum de duplici quarta detracta expendant. Solum enim ¶ aliqui (Martini contra) conati sunt tergiuersare dictam legem iubemus 6. in illis verbis (¶ *et dodrans restituatur*) sentientes, illud dodrans, computari detracta legitima, constituendo nouum as, detracta prius legitima, ratiocinando hac ratione: Quod cum legitima sine onere, & grauamine debeat, & reijciatur ab ea, omnis conditio, modus, & dilatio, statim fiat nouum as, mortuo testatore, & consequenter aiunt, dum iubet dict. l. iubemus dodrantem restitui, respectu illius noui assis, & cum iam habuisset legitimam si illa detracta dodrans restituatur, remanebit poenes filium (de iure ciuili) legitima, & Trebellianica. ¶ Sed huic ratiocinationi, facillime satisfacies si aduertas, illam repulsionem a legitima conditionis, grauaminis, & dilationis, inductam nouiter fuisse, per l. quoniam in prioribus 32. C. de inoffic. cuius autor fuit Iustinianus ante quam, non ita cauebatur de reijcienda conditione, & modo, & sic nullomodo Zeno autor dictae legis iubemus, intelligere potuit de dodrante residui, post detractionem legitimae, sed de dodrante totius hereditatis: nam etiam tempore Zenonis, & ante d. l. quoniam in prioribus, filius grauatus, conditione pendente, non dicebatur grauatus, secundum Berengar. Ferdinandum in l. in quartam ad l. falcid. ¶ Quia conditionalia ex sui natura nil disponunt, iuxta tex. in l. si quis sub conditione 8. ff. si quis omis. causa testam. cum similibus de quo axiomate Barbof. rub. soluto matrim. parte 1. numer. 42. & numer. 49. subtiliter ad optimum casum Anto. Faber. de error. pragmatic. decal. 26. error 2. per totum, & lib. 6. cap. 3. coniectur. si non disponunt, igitur filius non dicitur oneratus, nisi re-

soluta conditione, & consequenter non mortuo patre & testatore, sed ad ueniente tempore restitutionis, quo consideratur grauamen: fuit enim filius pure institutus, & grauatus sub conditione, ergo dodrans, respectu totius hereditatis paterne est considerandum, atenta mera iuris ratione, ad quam se videtur regulare dispositio dictae l. iubemus faciens mentionem de dodrante, & haec sine dubio est ratio legis finalis. §. si autem, C. commu. de legatis, ¶ Vbi grauatus sub conditione, & alienans rem fideicommissariam non reuocatur alienatio, conditione pendente, sed ea purificata, alienatio resoluitur, quia nullum fuit grauamen pendente conditione, cum sua natura non disponat, sic Molin. de primog. lib. 7. cap. 19. post Deci. in l. si focus, nu. 5. & 6. de reb. credit. Vsq. de successio. creatio. §. 28. num. 9. Cras. §. fideicommissum, quaest. 36. numer. 3. qui plures tradit, non tamen resoluitur vsque ad legitimam inclusiue, nam in illo instanti, quo incipit grauamen. lex tollit eum de medio, & non antea (seu vt tutius dicamus) impedit eius ortum, & natiuitatem, quod lex facere potuit, nam si grauamen tollere potuit iam iniunctum, potest similiter natiuitatem impedire, argumento tex. in l. patre furioso 8. de his qui sunt sui, vel alien. iur.

72 Sed licet haec consideratio, Berengar. Ferdinandi, atenta d. l. quoniam in prioribus sit subtilis, non tamen subsistens, nam imo potius grauamen etiam conditionale, vel in diem reijcitur statim mortuo testatore, & adhuc pendente conditione, quod patet ex dict. l. quoniam in prioribus in illis verbis, (¶ *vel alia dispositio moram, vel quodcumque grauamen introducens*) expendendo verbum generale (¶ *quodcumque*) aptum comprehendere, grauamen etiam conditionale, cum negari non possit, quod sit grauamen, licet ab etentum conditionis pendeat, secundum glos. verb. aut earum parte in clement. 1. de for. com-

73 competen. & quæ notat Ias. in l. Gal-
lus, §. in omnibus de liber. & postu. †
Et consequenter constat legem quo-
niam in prioribus radicatus omne gra-
uamen subleuare a legitima, etiam cō-
ditionale, vel in diem, mortuo testa-
tore, & nil interest, an sit de præ-
senti, an in futurum, dummodo
sit ex causa subsistenti, iuxta nota-
ta per Bart. in authen hoc amplius,
C. de fideicommissis. & in l. filijs matrē,
& in l. si pater puellæ, C. de inoffic. te-
stam. Roder. Xuar. l. quoniam in prio-
ribus amplia. 6. in fine, ubi imponē-
da conditione, vel in grauamine in iū-
gendo de futuro, dicitur damnum de
præsenti, & idem firmauerat ampli-
atione 8. Vasq. de succes. creat. lib. 1. §.
10. numer. 150. † Et hoc sane fit, in
74 conuenabili ratione, nam cum a lege
deferatur legitima, & non a patre,
iuxta l. si arrogator. 20. de adoptio. se-
quitur, quod nec purè, nec sub condi-
tione, potest pater filium grauare, ex
regula l. ab eo, C. de fideicom. ex quo
sanè fit. Quod fideicommissum siue
pulum, siue conditionale, nunquam
sub se, nec a principio, nec ex post fa-
cto comprehendit legitimam, cum in
dubio, non sit præsumendum patrem
voluisse facere, quod nullo iure sibi
permitebatur, ad l. Lutus, §. si ad mu-
nici. sed quamuis Berengarij Ferdi-
nandi consideratio ex nuper adduc-
tis nõ procedat ad superiora, hoc est,
quod grauamen tollatur in continen-
ti, mortuo patre, non tamen inde se-
quetur, filium posse duas deducere
quartas, in vim, dict. l. iubemus, nec
de iure ciuili. † Imò potius tunc legi-
tima imputabitur in quartam Tre-
bellianicam, secundum Iaso. l. filium
quem habentem, nu. 6. C. famil. ercif.
& in l. coheredi 41. §. cum filia de
vulgar. numer. 11. & melius hoc fiet,
si filius purè grauatus reperiatur. Tū
quia ratio quæ adducitur per Iaso. &
Fernandum, militat etiam in purè gra-
uato, & optimo iure de similibus in-
terpretibus, & de iure respondentibus

bus dicere soles, quod quando plus
subtiliores se edocere volunt, tanto
plus ineptiores, se esse demonstrant:
Nonne filio siue purè, siue sub condi-
tione grauato simul & vno instanti ip-
sis legitima, & Trebellianica debetur:
Adeo quod vno & eodem instanti, ius
deducendi legitimam & Trebelliani-
cam eidem competit: nam filius legiti-
mam detrahit, vt filius, Trebelliani-
cam vero & grauatus, nonne ergo est
filius sicut & grauatus mortuo patre?
nonne deducet legitimam in actu res-
titutionis, quo etiam tempore & Tre-
bellianicam detrahit: nonne interim-
pendente conditione dicitur ex as-
se institutus? Vnde † satis ex his con-
cludamus, si filius detrahit duplicem, 76
quartam, hoc a iure Canonico emana-
re, nempe ex illis decessionibus, cap.
Rainuntius & Reinaldus de testamē-
tis, quo iure nos vti debemus, secun-
dum nouam illam constitutionem an-
ni 1599. cap. 40. secus vero de iure ci-
uili pandectarum, codicis, & nouella-
rum Iustiniani, quo a rento, singularis
detractio conceditur, secundum Aco-
sta capit. si pater verbo absque dedu-
ctione, numer. 2. de testam. in 6. Gom-
tom. 7. var. cap. 11. nu. 24. Mantio. de
coniectur. lib. 7. tit. 11. numer. 6. Mar-
co. Anto. Peregrin. de fideicommissis.
art. 3. num. 51. subtiliter Anton. Faber.
de error. decal. 17. error. 7. qui non ve-
retur firmare, etiam ex illis decreta-
libus Rainuntius & Reynaldus, non
deduci dictam duplicem detractio-
nem. Filius ergo duas detrahit quartas si-
ue sit purè, vel sub conditione grau-
atus, dummodo nõ reperiatur prohibi-
tus, & consequenter (redeundo ad ca-
sum a quo digressi fuimus) si filius nõ
est prohibitus deducere Trebelliani-
cā, & reperiatur a patre grauatus, tūc
mater habebit (per nostram constitu-
tionem) quartam partem, ratione suæ
legitimæ, ex illa summa, quam facie-
bant illæ duæ quartæ dicto impuberi
debitæ, nihil vero † matrem habere
dicemus, in bonis fideicommissis sub-
iectis

iectis, quod & hoc insinuare videntur
verba nostræ constitutionis disponen-
tia, quod bona impuberis ex linea
paterna adquisita, debeantur agnatis,
intra tertium gradum, ordine iuris suc-
cedendi seruato, ex quo visa est velle
excludere bona restitutioni obnoxia,
cum impuberis dici non possint
irreuocabiler, ex regula quæ habet,
quod resolutio iure agentis, resoluatur
ius accipientis (de qua infra dicemus)
vnde resolutio iure impuberis defun-
cti, ob cuius mortem ad substitutos
bona debeant peruenire, resoluitur
etiam ius agnatorum, succedere de-
bentium, per nostram constitutionem
loqui ergo dicendum est nostram cō-
stitutionem, de bonis liberis, & non
restitutioni obnoxij, ipsius impube-
ris defuncti, & hoc est, quod iterum
voluerunt confirmare verba nostræ
constitutionis, ibi: *Seruatis conditioni-
bus vinculis, & alijs oneribus sique legi-
time fuerint opofita*) de qua clausula,
perfunctorie a nobis infra reseruat
locus. † Nullam igitur intentionem
78 Curia habuit per hanc constitutio-
nem, in deroganda, vel abroganda vo-
luntate parentum testantium, sed tan-
tum disponendi, circa successio-
nem intestatorum impuberum, in bonis li-
beris impuberum.
Et ex hac obseruatione qua firma-
mus, ex eo quod bona restitutioni
79 sint subiecta non dicantur impuberis,
& consequenter, quod mater nullam
habeat portionem, quam solum habe-
re voluit nostra constitutio, in bonis
impuberis, inferitur; singularis declara-
tio ad constitutionem hac nostram præ-
sentis Principatus, sub titulo soluto
matrimo. qua cautum est (licet aliqui-
bus vsurarium videatur) vt mulier
mortuo marito, incontinenti sine ali-
qua apprehensione, ex solo iuris mini-
sterio per dictam constitutionem in-
ducto, sit visa possidere omnia bona
mariti, pro suæ dotis, & sponsaliti; secu-
ritate, faciaturque fructus illorum suos,
siue aliqua imputatione, donec & quo

vsque, de dote, & sponsaliti; fuerit in-
tegriter satisfacta: vt nempe intelli-
gatur in bonis liberis ipsius mariti, de
quibus poterat maritus disponere in
ter viuos, vel in vltima voluntate, quæ
bona dicuntur propria mariti, secus
vero in bonis restitutioni obnoxij, &
de quibus erat maritus post mortem
grauatus, quæ non dicuntur ipsius ma-
riti, sed illius cui debentur restitui;
per tex. in l. coheredi 41. §. cum filia
de vulg. in prin. & hoc manifestius
fiet si expendas verba dictæ constitu-
tionis, ibi: *(sans fin que la mulier morte
lo mariten continent apres la mort de a-
quel sie vista tots los bens de son marit
pocer)* hoc est, *(Sancimus quod mulier
mortuo marito incontinenti post mortem
illius visa sit omnia bona sui mariti po-
ssidere.)* Bona igitur possidet, quæ post
mortem fuerunt mariti. † qualitas e-
nim verbi, debet intelligi secundum
80 tempus verbi, ad vulgatam, l. in deli-
ctis 4. §. si damnum extraneus de no-
xa. actio. l. 1. C. de conditionib. infer.
l. fi. C. de pact. de qua Riminal. in prin.
instit. de de donat. numer. 1295. Hie-
ronym. Laurent. in repetit. si emanci-
pati, C. de collat. numer. 220. Card.
Manti. de tacit. & ambig. conuen. lib.
12. tit. 5. num. 13. qualitas igitur de-
siderata per dictam constitutionem,
(hac nostra) quæ versatur in dominio
mariti, rerum in quibus conceditur
vsusfructus mulieri, debet intelligi, &
regulari, secundum tempus, quo pos-
sessio tribuitur, & in quo dispositio
constitutionis confertur; hæc habet
locum, & concurre incipit post mor-
tem mariti, igitur de bonis quæ tunc
sunt mariti intelligi debet. † Sed au-
81 dio, te iam lectorem obijcientem, de
vulgata, & satis nota regula authenti-
ce res quæ, C. communia de legat. quæ
loqui, in casu diuerso, attendas videli-
cèt, quando maritus non est soluen-
do, ex bonis liberis ipsius, tunc in sub-
sidium recurritur ad restitutioni sub-
iectas, secus vero, in casu dictæ consti-
tutionis hac nostræ, ubi indistinctè vi-
dua;

dua, dicitur possidere bona mariti, pro securitate suae dotis, unde debet prius constare quod sint mariti, nolum vero verbum de restitutioni subiectis constitutio facit, sed quia peculiarem articulum in hac materia polliceor adducturum, in commentarijs ad constitutionem hac nostra quae iam paramur, si grata haec nostra priora, a nimo tuo lectoris beneuolo inuenire contigerit, solummodo pro nunc praedictis satisfactum me constituo.

83 Similiter ex supradictis deducere poteris sensum, ad constitutionem illam memoratam Regis Ferdinandi primi, in Curijs Barquinone celebratis incipientis, *com fer, 30 contraure*, sub tit. de sponsalib. & matrimo. vbi imponitur poena, puellis contrahentibus matrimonium, sprete forma ibidem tradita, amissionis bonorum paternorum, vel maternorum, & legitimae in illis debita; namque illud procedit, in bonis, quae ex iudicio patris ad filiam sunt peruentura, & quae fuerunt libera parentibus, quibus successit filia, secus vero dicendum, in illis quae ab alijs fuerunt vinculata, in fauorem memoratae filiae, illa enim cum paterna non sint, mortuo patre, vel matre, non potest decisio illa verificari, quae tantum procedit, in bonis quae fuerunt patris, vel matris, & hoc intelligas casu quo dicta poena hodie vigerent, a tanta decisione sacro sancti Concilij Trident. sub. cap. 1. sessionis 24. sub decreto. de reforma. prohibentis dicta matrimonialia, de qua quaestione nobis congruentior locus erit in commentarijs ad dictam constitutionem hac nostra in suo loco peculiari vbi plenius.

84 Memor sum dixisse superius, auctoritate Iustiniani in authentica sed & in ea re, C. ad l. falci. tunc demum filium grauatum detrahere non posse Trebellianicam, quando pater prohibuit alienationem rerum hereditariarum, quo casu, inductam fuisse prohibitionem firmavimus, hoc tamen ve-

rum esse credas, si prohibitio facta fuerit aliqua causa adiecta, vel in fauorem alicuius, vel in casu contrafactionis ultra processerit testator, vocando proximiorum, vel alias de re prohibita alienari disposuerit, tunc proculdubio, quia videtur eo casu inductum fideicommissum, sine dubitatione dicendum erit, cenci Trebellianicam prohibitam: & procedere dispositionem dictae authenticae, sed ea re, C. ad l. facil. Caeterum, si prohibitio sit simplex, & nuda, tunc non procedunt supradicta, quia talis prohibitio, nulla reputatur, iuxta Martiani responsum ab omnibus interpretibus notum, a paucis vero, penetratum in l. filius familias 117. §. Diui seuerus secundo illius nominis de legatis primo, & est concors omnium sententia, ut per Alciatum ibidem, numer. 6. & in consil. 128. & in 129. Bartholus in l. si ita quis §. ea lege de verbo obligat. de quibus latissime per Rober. Marant. in tracta. de multri aliena. numer. 159. cum sequentibus. Gutierrez. tract. de iurament. confirmat. 2. p. cap. 45. nu. 2. Gom. l. 40. Tau. m. 37 Padill. l. quoties, num. 10. & 11. C. de fideicom. Azeued. l. 11. tit. 6. lib. 5. n. 10. March. Anto. Peregr. de fideicom. art. 14. nu. 1. & ferè per totum, recentissime Lara de aniuersar. lib. 7. cap. 6. n. 7. & ferè per totum, apud quos istos tres tractatus, reperies concernentia ad hunc articulum, & circa dependentia & emergentia illius, & idem deductes ex l. pater filium 36. §. Iulius Agrippa in fine, & in l. Lutus 92. de legat. 3. de cuius quidem dicti ratione inuestiganda (saltem congruenti) non satis apud interpretes constat, ut videre licet, ex his quae cumulauit, & refutauit Peregrin. vbi supra, sed illa obtinuit magis communiter nimirum quia tunc quando simpliciter sit prohibitio, nullus alius fauor considerari potest, quam haeredis, in cuius personam dirigitur, & tunc succedit regula l. penul. de pactis, §. ut liceat vnicuique

86 renun-

87 renuntiare ea, quae in sui ipsius utilitatem inducta sunt, quae fuit Bart. in l. si finita, §. si de vectigalibus, numer. 13. de dam. infecto, quem sequitur Ripa in dict. §. Diui, num. 20. §. Sed illa nobis sequenda videretur (quae ad casum nostrum adaptari facilius potest) quod nempe lex semper praesumit, haeredem quam minus fieri possit cenci grauatum per testatorem, ut in l. vnū ex familia 69. §. si rem de legat. 2. in l. si ita 14. in fin. de legat. 1. l. penult. de dot. prel. Hieronym. Zanchus l. haeredes mei, §. cum ita 4. part. num. 42. Peregr. de fideicom. art. 1. nu. 33. & seqq. Spin. in specul. testamen. glof. 8. num. 55. Lara de aniuersar. lib. 7. cap. 3. n. 7. & 32. Unde si testator prohibendo haeredem, seu legatarium, ne alienet simpliciter, sine causa insertione, praesumeretur, quod voluisset haeredem grauare, restituere, venientibus ab intestato, seu legatarium prohibendum restituere haeredi, quod non est praesumendum, ne ergo hoc grauamen inducatur dicendum est, nullum effectum producere dictam simplicem prohibitionem. §. Sed solummodo conciliū quod nullam inducit necessitatem, ad l. 2. §. fina. ff. mandat. l. cum pater 79. §. mando. de legat. 2. Ioann. Garc. de expen. lib. 1. capit. 1. nu. 5. & 6. post Tiraq. de pen. tempera. causa 51. nu. 9. & 10. quod voluit testator, providere, vel monere haeredem, seu legatarium, quantum erit sibi vtilius dictam rem non alienare, cum testator experimento habuerit de utilitate, & commodo dictae rei legatae, sic prohibita alienari, & cum concilium semper importet utilitatem, cui consulti- tur, merito dicunt DD. non posse testatorem prohibere, nequis fauori suo renunciet, ex regula l. nemo, potest de legat. 1. & hoc est quod voluit dicere Martianus in dict. §. Diui, ibi: (Quia talem legem testamento non possint dicere,) contineret siquidem quandam repugnantiam iuxta notata per Bart. l. nemo potest 1. oppositione

88

de legat. 1. & Alexand. l. potest ad l. falci. l. & Bartholum declarat Gutierrez in dict. l. nemo potest, numer. 227. ex quorum dictis colliges, §. non posse testatorem conualidare, & roborare prohibitionem nudam, & simplicem, sine causae insertione factam, ut per Ripam in dict. §. Diui, numer. 37. vbi Ias. notabili 1. ex defectu igitur potestatis dicemus nullam, istam simplicem prohibitionem de non alienando: unde de eo casu dicemus, imputandum fore testatori, qui quod potuit, hoc est in casu contrauentionis aliam vocare, noluit hoc facere, & quod non potuit, hoc est simplicem prohibitionem efficacem inducere, voluit adimplere, quod non est ferendum, iuxta regulam l. multum interest 6. C. si quis alteri, vel sibi: cum igitur prohibitio alienationis nuda, & simpliciter facta, sine aliquo effectu estimetur, nil mirum si in efficacem dicamus, ad inducendam prohibitionem Trebellianicam cum communi.

89 Et in tantum dicitur inefficax, ista prohibitio nuda, & simplex, quod etiam si iureiurando roboretur, tamen per prohibitum, quam per prohibentem, per prohibitum, si iurasset obseruare, contenta in testamento, & per prohibentem, si de ratiabitione iurauerit, nam adhuc iuramento non obstante, & prohibitione simplici non urgente, poterit prohibitus valide alienare, ut probat rex in cap. sicut ex literis 22. extra de sponsal. conferunt cum mulata, per Iaso. l. quoties, C. de rei vindicat. numer. 29. vbi decisionem illam procedere affirmat, etiam si prima venditio fuerit iuramento munita, nam adhuc secunda venditio, per quam res fuit tradita, praefertur, quia quamuis sit periturus, tamen remanet dominus, quod sufficit ad tradendam possessionem, quod & secutus fuit Gutierrez. mox referendus numer. 4. ver. ex quo inferitur. §. Et conferunt quae dicitur solent, de pacto de non alienando, iureiurando roborato, quod licet in casu

89

90

91

casu alienationis, alienantem periu-
rum reddat, tamen non infringit alie-
nationem, vt per Panormi. in capit. in
relecto de iure iurand. Iaf. l. duobus, §.
fin. numer. 10. de iur. iuran. Gom. l. 53
Taur. num. 58. versic. secundo princi-
paliter, alios citat Gutier. de iur. cō-
firmat. 1. par. capit. 45. num. 4. & ferè
per totum, tenet Ripa in dict. §. Diui.
num. 93. versic. septimo fallit latè Car-
dinalis Manti. de tacit. & ambig. con-
uen. lib. 4. tit. 3. ferè per totum, sed
melius, numer. 19. & 20. † Hoc tamē
92 intelligitur si non adest hypotheca ex-
pressa, vt ex prædictis Doctoribus col-
liges, præcipue Gutier. & Manti. nam
tunc, illa hypotheca, impedit domi-
nij translationem; vnde concludenter
tenco non obstante iuramento testa-
toris, & hæredis, vel legatarij, nullam
esse pactionem, vel potius non impe-
dire dominij trãlationem, quidquid
inuoluat Ferdinand. Loazes in dict.
§. Diui, num. 21. contra nostram sen-
tentiam, vel vt verius dicam, contra
sententiam Ripæ quæ sequimur, in
dicto §. Diui, numer. 21. hanc firma-
mus, vt per Gutier. vbi sup. nume. 5.
Anto. Gom. l. 40. Taur. numer. 39.
93 Etsi dicta prohibitio sit nuda, & in
casu contrauentionis per testatorem
aponatur pœna pecuniaria, nihilomi-
nus, non erit nulla alienatio, licet pro-
hibitus in panis pecuniarijs incidat,
tunc enim, præsumitur testatorem vo-
luisse, posse prohibitioni contraueni-
ri, dummodo solvatur, pœna per eum
in iuncta, argumento rex. in l. 1. C. de
his quæ pœne nomine relinquuntur,
§. fin. insti. de legat. melius in l. si penū
24. ff. quando dies legat. cedat, obser-
uat Surd. decis. 7. num. 1. sequens Aco-
sta lib. 1. selecta. cap. 12. tenet Ripa in
dict. §. Diui numer. 22. & faciunt no-
tata per Iaf. l. qui Romæ, §. coheredes
de verbor. obligat. & si eo casu non
præsumatur prohibitionem fuisse fa-
ctam in fauorem prohibiti, sed potius
in fauorem illius cui applicatur pœna
† tamen constat ex alio, concessam a-

lienandi fuisse facultatem dicto prohi-
bito alienarij, soluta pœna, vt colligi-
tur ex dict. §. fin. insti. de legat. & d.
l. si penum, quod secus diceremus, si te-
stator prohibens alienationem, in lo-
cum pœnæ pecuniariæ, adiecisset pœ-
nam priuationis hæreditatis, in casu
contrafactionis, tunc enim, præsume-
remus fuisse prohibitionem adiectam
in fauorem venientium ab intestato,
vt docet Iaf. l. 1. numer. 1. C. de his
quæ pœne nomi. relin. Angel. §. fin. in-
stit. de legat. Ripa in dict. §. Diui, nu-
95 35. † Vnus tamē est casus, inter alios,
quos enumerat Maranta. Mox refe-
rendus, in quo nuda, & simplex prohi-
bitio, efficax dicitur nempe, quando
prohibitio fit in aliqua re, quæ de iu-
re communi, vel speciali, est iam pro-
hibita alienari, nisi in certis casibus,
veluti in re legata Ecclesiæ, de qua
extat titulus prohibitiuus peculiaris,
sub rubro de reb. Eccles. non alienan-
dis, & ibi singularis de hoc expressa
decretalis in capit. nulli. ex. de reb.
Eccles. clement. 1. eod. tit. l. iubemus
nulli. 10. C. sacrosanct. Eccles. secundo
de rebus pupilli, text. expressus in l.
magis puto, ff. de reb. eor. qui sub. tu-
te. vel cura sunt de quo Menoch. cas.
171. de arbitra. iud. Cald. Pereira l. si
curatorem habens verbo, cui non abfi-
milis, C. de integr. resti. minor. Ter-
tius est casus, in quo a lege reperitur
alienatio prohibita, nempe in rebus
minorum 25. & maiorum 14. siue im-
mobiles sint, siue mobiles, præciosè
iuxta tex. in l. lex quæ tutores, C. de
administra. tutor. l. 1. & per totum, C.
de præd. & alij reb. minor. latè Guti-
de tutel. 1. par. cap. 5. per totum copio-
se Alexand. Trentas. lib. 2. var. tit.
de minor. resolut. 9. Tum & 4. in fun-
do dotali, in quo a l. prohibetur illius
alienatio, vt in rubris, ff. & C. de fun-
do. dotal. latè Barbof. l. 1. par. 5. per to-
tam Pichar. in §. dotale instit. quibus
aliena. licet vel non optime Alvarez
de Castro in tracta. de anno ciuilibus
nota 11. numer. 12. Marant. de mulei
plici

plici. aliena. n. 48. similiter, quando
alienatio fit in fraudem creditorum,
quæ de iure dicitur reuocata, & cre-
ditoribus comperit reuocatoria ad
alienata, vt toto tit. ff. & C. quæ in
fraudem creditor. §. si quis in frau-
dem instit. de actio. ex qua aliena-
tione dicuntur prouenire ille memo-
rare actiones Fauiana, Pauliana, & Cal-
uisiana, vt per Iaso. in d. §. si quis in
fraudem Robertus Maranta vbi sup.
num. 78. & demum in illis triginta, &
alijs similibus casibus, in quib. de iure
prohibetur alienatio, veluti in patre
alienante, vel legante vltra legitimā
filio debitam, vel vltra dodrantem
respectu extranei, in re legitiosa, in
potentiorum, in simulatione, in bonis
furiosi vel prodigi, in bonis delinquē-
tis post commissum delictum cui publi-
cantur bona, in rebus spiritualibus, in
donatione immensa, in quibus & alijs
quos cumulat Maranta vbi sup. a nu-
1. ad num. 117. non permittitur alie-
natio: nam si in aliqua re, ex his, alie-
nari prohibitis a iure, addatur sim-
plex, & nuda prohibitio, efficacem il-
lam reputabimus, nec erit nuda, cum
iam sit vestita legis monumento, argu-
mento tex. in l. legitima 6. & qua no-
tabat ad illum tex. Ferdin. Mendos.
de pac. lib. 2. cap. 10. non enim prohi-
bitio testatoris nulla, tollit legis vali-
dam, argumento l. 3. de milita. testa.
vtilis enim vt (dici solet) non vitatur
per inutile, ad l. certi. conditio 9. §.
96 quoniam de reb. credit. † Sed si scire
cupis, quem effectum producet simi-
lis prohibitio in his, quæ iam erant
prohibita alienari a lege, hunc singula-
rem inuenies, nempe, quo si illæ res
minorum, Ecclesiæ, pupillorum, fun-
di dotalis, & similes possunt certis ca-
sibus in iure expressis, quos reperies
apud Doctores supra adductos, & in
vñ allatos, per Robertum Marantā
vbi supra a numer. 1. ad numer. 122.
alienari, vigente dicta nuda prohibi-
tione, vt illa aliquid operetur, nō po-
terunt illis casibus alienari, sed quod

per istam nudam, & simplicem prohi-
bitionem, cenceantur abrogati, tex.
est notabilis in §. sanctissimas in au-
thentico de alienatione, & emphi-
teu. collat. 9. cap. pastoralis de appella-
tio. Ripa in dict. §. Diui. n. 23. vbi Ale-
xand. num. 19. Bald. l. 1. opositione
7. C. de pact. glos. aurea in cap. verum
de condi. aposit. Marant. vbi supra. n.
164. satisq; ex his patet nullam effi-
caciā alienationem simplicem pro-
ducere, quia onus, q; non præsumitur.
Vnde quod ista prohibitio de non
alienando, inducat onus, existimarūt
97 plures interpretes, etiam si fiat ob cau-
sam, & in fauorem certæ personæ, vel
in fauorem familiæ, agnationis, seu sti-
pitis, quo sanè casu licet inducatur fi-
deicommissum, nō vero adeo amplū,
vt extendi possit vltra quartum gra-
dum, lex enim quemadmodum inter-
pretata est voluntatē testatoris. in ca-
su quo prohibuit alienationem, vt tūc
voluerit familiæ prospicere, sic inter-
pretata est, fines & limites dicti fidei-
commissi, seu prohibitionis, vt nō extē-
datur vltra quartū gradū, vt scilicet e-
xistētes intra dictū gradū, cenceantur
prohibiti alienare, qui interpretat⁹ est
hæc volūtatē fuit Iustinianus in §. nos
igitur in authen. de restitu. fideic. col.
9. nō aliās omnes. descēdētes reperirē-
tur grauati, hanc sententiā secuti sunt
omnes, in dict. §. Diui vbi Alex. n. 27.
Crot. n. 174. Ant. Gom. l. 40. Tau. n. 45
Cova. lib. 3. varia. c. 5. n. 4. Rode. Xua.
ad l. quoniam in prioribus in declara-
tione legis reg. 2. limita. n. 18. Maran-
de multiplici alienatione, n. 185. fufse
Marc. Anto. Pereg. de fideico. ari. 30.
n. 12. cum seqq. & art. 14. n. 14. versic.
culo secundo, alios tradens Lara de a-
niuersa. lib. 1. c. 6. n. 9. cū seqq. † Quod
98 verum intelligas, etiam si prohibitio
fuerit qualificata, per verbum perpe-
tuo, nam adhuc eo non obstante, non
egredietur vltra quartum gradum, e-
tiam si in fauorem familiæ, posterorū
vel descendentiū, prohibitio ordi-
nata reperiat, vt ex cumulatis
per

99 per supradictos scitatos interpretes colligere poteris: Cum enim ꝑ appellatione familiae, comprehendantur omnes descendentes, siue per agnationem, siue per cognationem procedant, iuxta l. fin. C. de verbo. signifi. Peregr. de fideico. art. 19. n. 14. & ferè per totum Mantie. de coniectu. lib. 8. tit. 12. Tiraquel. de retract. §. 1. glof. 9. num. 337. pupillus ergo, licet contigerit bona habere a maioribus alienari prohibita, & cum causae adiectione; si tamen fuerit in quinto gradu cognationis, seu agnationis ad prohibentem, tamè bona ista, secundum terminos nostre constitutionis, ad intestatos successores transibunt: etiam si testator disposuerit, bona sua in perpetuum pænes eos, qui sunt de familia conseruari: uisus est namque disponere, inter descendentes, & posteros; & cum isti nō prætrahantur, ꝑ ultra quartum gradum, sic nec prohibitio alienationis in fauorem familiae in iuncta, ut per Couar. lib. 3. var. c. 5. n. 4. quidquid nobilis de Peguer. decis. 103. num. 5. conatus sit (interpretati quodam cumulo) contrarium probare, de cuius decisione ualde dubitarem, si tantum, nomen familiae in prohibitione reperiretur. Hæc tamen interpretatio, ex d. §. nos igitur desumpta, non excludit, q̄ si aliud ex voluntate præsumpta testatoris desumatur, uolētis ppetuo bona in omnes descendentes manere, tūc dicte uoluntati stādū nō sit, ut in casu relato, & obseruato per nobilem de Peguer. decis. 103. illa enim facti species, perpetuitatē denotare uidetur: solū enim, quoties in fauorē familiae simpliciter facta fuerit prohibitio, illud firmamꝑ. ꝑ Ceterū si filijs institutis, testator omnes descendentes uocasset, prohibēdo alienationē, quia uoluit pænes descendentes omnes, & posteros conseruari, tūc proculdubio, nō solū ad quartū, sed ad decimū gradū porrigeretur, quia ex natura uerbi posteriorū uel descendētū omnes in infinitū continentur ad l. fin. C. de suis, & legi. hæredib. & huius o-

pinionis fuit autor. Bar. in §. 2. de restitutione fideicommissi in authenticis, quæ sequitur, Paris. cō. 72. n. 82. Gom. l. 40. Tau. n. 45. Peregr. de fideic. art. 30 n. 13. alios cumulat Lara de anuersarijs lib. 1. cap. 6. n. 1. & quauis Ripa & alij quos recentiores (modernos uocant) contrariā tenuerint sententiam: tamen quia ad eorum auctoritates satisfacit Peregrin. art. 30. n. 16. ne uidear transcripsisse, quod iam aliās, Lara ubi supra hoc munus in se sumpserit, solū eorum relatione contentus ero, ubi uidere poteris, quæ in contrarium adduci solent; solū enim dico, quod si testator processerit vinculan- do, & singulis uinculis prohibitionem addendo, tunc, tanquam accessoria ad substitutiones, & fideicommissa, & tanquam corroboratiua illorum, regulabitur secundum fideicommissorū naturam, ut sic, si fideicommissum sit perpetuum, & prohibitio sit illius naturæ, secundum Couar. d. c. 5. n. 4. nec admittas differentiam, quam passim tradunt interpretes, quos citat Peregrin. ubi supra n. 13. An ꝑ testator loquatur per uerbum posteris, familiae, vel descendentiū, paria enim sunt, ut quis decedat sine liberis, uel sine posteris, l. generaliter in princip. C. de instit. & substitutio. l. cum acutissimi, C. de fideicommissis, ibi (uel aliam de inceptu posteritatem) putant enim latiorē esse significationem, uerbi descendentiū posteriorum, quam uerbi familiae, quod absurdū uidetur, & contra l. pronuntiatio 195. §. familiae 2. de verbo. signi. ꝑ Et sic uidemus in simili, quod quoties quis habet bona fideicommissa subiecta, cū conditione de qua in d. l. cū acutissimi, & illa bona sunt semel cū fideicommissis prohibita alienari, si contigerit mori cū filijs, ob quorum existentiam, conditio deficiat, & consequenter fideicommissū euanescat, sic etiam & prohibitio de non alienando euanescat simul cum fideicommissis, & ultra non progrediatur poteritque grauatus alienare: quem admo-

admodum enim euauit fideicommissum, & similiter prohibitio, quæ solū illum effectum produxit, ut conditione pendere, non potuisset alienari, ut per glof. & Bar. in l. cum pater, §. libertis de lega. 2. ꝑ Et hoc fit, ne aliās prohibitio, frustratorie adiecta uideretur, quamuis diuersum sit, in casu in quo pater duos filios, uel tres habuisset, unumquē instituisset: huicq; alios sub conditione si, sine liberis, substituisset, & prohibuisset alienationē, exprimendo causam, quia uoluit ea in agnatione conseruari: duo sunt uincula, unum, regulatum, a conditione si, sine liberis, quibus superstitibus euanescit: & alterum, in casu contrarietatis, quando alienatio subsequatur, qua contingente, proximior admittitur, nec tunc, dicitur prohibitio uida, nec adiecta causa roborandi substitutionem, cum ex se ualuerit substitutio. Ex supradictis igitur patet, illam esse nudam, & simplicem prohibitionē, quæ non uelitur, nec cōdecoratur aliqua qualitate, ob quā præsumatur inducta prohibitio: & tunc dicimus illā non esse nudam, nec inefficacem, quando testator dixit, & disposuit, bona nō alienari extra familiā, tūc enī, præsumimꝑ in fauorē familiae inductā fuisse prohibitionem, taliter, q̄ secuta contrarietate, & contingente alienatione, proximior de familia admittatur: facta igitur tunc cencetur in fauorem familiae, ut probat d. §. Diui 2. ubi Ripa, n. 124. probat etiam tex. in l. uoluntas patris 4. inducta in sensu contrario, C. de fideicom. probat etiam tex. cum glof. uerbo exteris, l. peto 71. §. prædium de legat. 2. not. Ias. l. qui Romæ, §. coheredes, n. 15. de uerbo. obligat. ubi Paul. Castren. & omnes, & alij cumulat per Anto. Gom. l. 40. Tau. n. 44. uer. sed his non obstantibus Anto. Gabr. qui plures distinctiones ad hunc articulum adhibet, lib. 4. communium conclu. tit. de fideicom. cōclu. 9. Ripa in d. §. Diui, n. 124. latissimè

Mantie. de coniectur. uicimā. uolūta. lib. 6. tit. 14. n. 24. Roder. Xuar. l. quoniam in prioribus limita. 11. Couar. lib. 3. var. c. 5. n. 4. plures cumulat Ceuall. contra communes, q. 725: per totam in uer. sed his non obstantibus, n. 14. ad quos si atendas, uix discernere poteris; quid obseruandum, alios tradit Peregrin. de fideicom. art. 14. n. 14. cum seqq. ꝑ Ex cuius dictis sub numer. 18. reperies ex sola prohibitione alienationis extra familiam, etiam addita causa, quia uoluit in familia manere, non resultare simplex, & absolutum restitutorium fideicommissum, sed tantum conditionale, in casu contrarietatis, & ita prohibitus, poterit inter uiuos, uel in uicimā dispositione alienare; & inter remotiores: dummodo sint de familia; & hoc uidetur probare text. in l. filius familias 117. §. cum pater de lega. primo, l. pater 36. §. quindecim de legatis 3. ubi si ex sola prohibitione de non alienando, induceretur simplex restitutorium fideicommissum, sequeretur, quod alienatio facta per illos liberos, in fauorem duorum libertorum, pertineret ad familiam Thusculanorum, & tamen ibi ualeat alienatio in unum, uel duos de familia, l. peto 71. §. fratre de legat. 2. Decian. & alij quos cumulat Peregrin. de fideicommissis. artic. 14. n. 7. ꝑ Sed in hoc casu, aliam uideo constitutam differentiam, apud interpretes; utrum si testator prohibendo alienationem, adiecerit rationē prohibitionis extra familiam, quia scilicet uoluerit, ut in familia remaneret: aut simpliciter uoluit, bona extra familiam non alienari, utroq; casu existimant, etiam si de familia denunciati, & requisiti sint emere, non emant, & hæres alijs uendiderit, nihilominus uenire casum fideicommissis, & consequenter proximiorē de familia uindicare alienatum posse. Semper enim interpretes putant illam prohibitionem, ob hanc causam factam fuisse, secundum Iaso. l. qui Romæ

Romæ. §. coheredes de verbo. oblig. n. 75. latè Ripa iu d. §. Diui, n. 118. cū seqq. dicitur communem Anto. Gomez l. 40. Tau. num. 44. versic. sed his non obstan. existimant enim, solum habuisse facultatem alienandi intra familiam, & recusando de familia emere, cum sint illa habituri ex causa fideicommissi, contrauentione accedente, nec posset alium heredem eligere, ideo possunt recusare emere. †
 108 Etsi contrariam tenentes, ac nostram fundantes (mox referendam) allegent tex. in l. qui Romæ 122. §. coheredes de verb. obli. variè tamè respōdēt. Quidā quod illa lex loquatur in contractibus, in quibus in materia fideicommissi forum, non fit latior interpretatio, cum imputandum sit contrahentibus, cur clarius non locuti fuerunt ad l. veteribus, C. de pactis: alij, quod in dicto §. coheredes, quilibet exheredibus potest partem prædij sui, heredi relinquere, quod tunc non dicitur cōtraferi voluntati defuncti, prohibentis alienationem: Alij, quod in eo textu supponatur pro cōstanti, quod prædium de quo in illo textu, non obstante pacto, potuit alienari, solum enim ibi in dubium dicunt controuerti, vtrum pænā fuerit commissā, an non, & in specie dicti §. contrauentione secuta dicunt, coheredem habere actionem personalem, contra alium coheredem alienantem; & his solutionibus attentis existimant non obstante requisitione, non posse alienari †
 109 Nobis autem semper persuasum est sententiam interpretum relatorum per Anto. Gom. l. 40. Tau. n. 44. verisimam esse, non vero sicut Dinus in dict. l. qui Romæ, §. coheredes illam firmavit ita nimis generaliter, sed potius sub hac casuum seiunctione: nam aut testator prohibuit alienationem extra familiam simpliciter, sine causæ adiectione, ultra non procedendo, aut prohibitioni sic facte, adiecit causam, dicendo quia voluit rem illam alienari prohibitam, in familia re-

manere: primo enim casu, si testator rem extra familiam prohibuit alienari, non solum prohibitus, poterit inter eos qui sunt de familia, etiam remotiores alienare validè (vt supradictum fuit) sed etiam si requisiti, & interpalati fuerint per prohibitum, si emere velint, quia ipse paratus est vendere, & noluerint emere, tunc licebit prohibito, post denuntiationem, & requisitionem, si de familia recusant emere, in extraneum alienare: solum enim illi sunt vocati sub conditione si vendatur, vel alienetur res, vnde fit, vt cum alienans inuitet familiam ad emendum, sine dolo, & fraude, non est cur ei aliquid amplius imputetur, & quod aliqua petitio fideicommissi oriatur, cum ipse fecit, quod facere erat attrictus, argumento textus in l. vnum ex familia 69. §. prædium, l. peto 71. §. prædium de legat. 2. nihil enim video, quod imputari possit alienanti, postquam denuntiavit familiæ suam venditionem, argumento text. in l. qui Romæ 122. §. coheredes de verbor. obligationib. Tum † etiam, quia in conditionibus adimplendis, illud verisimum reputamus, quod quoties res non stat per eum, qui debet adimplere, habetur pro adimpleta, argumento l. iure Ciuili, 24. de conditio. & demonstrationib. l. Labeo. 50. de contra. emptio. latè Tiraq. de retractu lib. 1. §. 1. glo. 2. n. 7. latè Barbof. in præludis, l. si mora n. 72. Mantio. de tacit. & ambig. conuen. lib. 14. tit. 45. n. 41. post subtilitates Ferdinand. de Mendos. lib. 3. cap. 3. de pact. num. 21. latè magister Bart. l. vxori. §. agri de lega. 3. vnde cum voluntas testatoris sit, vt non alienet extra familiam, sit quæ paratus prohibitus inter eos de familia alienare, igitur voluntas testatoris non offenditur. † Neque est ferenda sententia existimantium, ex sola prohibitione extra familiam, cenceri id tacitè inductum, vt in familia remaneat, vt sic prohibita alienatione, perinde habea-

beat ac si testator exprecisset, vt in familia remaneret, nam satis videtur, vt colligatur ex voluntate testatoris, vt eo casu, fatia (vt nos dicimus) familia relinquatur, quibus testator voluit prospicere, prohibèdo ne liberè heres vel prohibitus alienet. † Et hoc est quod desumitur ex textu in d. l. qui Romæ, §. coheredes de verb. oblig. cui nō potest respōderi cōgruè, vt loquatur in cōtractibus, quod imo ex eo, quod loquitur in materia cōtractuū, interpretatio erat faciendā strictior, & cōsequenter, quod vel ad pænā, vel ad vèdendū adstringeretur, & tamè cōtrariū dicitur, cū per eū non steterit, imo potius loquitur d. §. coheredes in fortioribus terminis, in illis nēpè, in quibus quis non potest, nisi inter certas personas de certis alienare: at uero nos, in diuersis, vbi fit prohibitio de nō alienādo extra familiā simpliciter: nec etiā quod ibi præsupponitur valere alienationē, id intrepidè negamus, sed solū si comitatur pænā, ergo prohibitio habebat locū, cū in casu cōtrafactionis illa comitatur, & sic nil hoc debet obstare, vt recedam⁹ ab hac sententiā, vt si prohibitio de nō alienādo sit inducta extra familiā, tūc sponatur necessitas prohibito alienādi in illos qui sunt de familia, illis autè recusantib⁹ post denuntiationē, pmitatur in extraneos.
 113 Hoc etiā addito, quod licet veròq; casu, siue simpliciter alienari prohibeatur extra familiā, siue vt in familia remaneat, sēper inducatur fideicommissū, tamè 1. casu fideicommissū cēctur cōditionaliter inductū, sub illa cōditione si alienetur, hoc est si cōtra testatoris dispositionē sequatur alienatio, vt in l. cū pater 77. §. libertis de leg. 2. & tūc non est nisi vnū fideicommissū, sub illa cōditione vnica si alienetur: quo fit, quod secuta alienatione, ille qui vocatur in casu alienationis, admittatur ad fideicommissū, cōditione purificata, & non tenebitur ultra, dicta prohibitio; taliter, quod fideicommissarius in casu contrauentionis vocatus, poterit impune

alienare, quis enim omnes de familia vocetur, hoc fit in modum vulgarè, si proximior hæres nō sit, quod regulariter in fideicommissis admittitur, sicut & in hæredibus, vt deduces ex l. vt hæredib. 50. de vulga. res enim illa quæ fuit inalienabilis, facta fuit alienabilis post primā vèditionem, & exinde, remanet alienabilis, l. pater filium 38. §. quindecim de legat. 3.
 At uero, si per testatorē adijciatur clausula demonstratiua, quia voluit in familia manere, tūc sine dubio firmatè teneo, cōtra Dinū, & cū Bartolo, vt nullo casu liceat in extraneos vendere, etiā post denuntiationē, & quod tūc inducatur fideicommissū graduale, vnū post aliud, perpetuū, & reale, & tūc nō erit simplex fideicommissū, sub vna conditione conceptum, sed multiplex, & sequentes in gradu, semper cōtingēte alienatione admittetur, l. vñ ex familia 67. §. peto & l. peto 71. §. fratre deleg. 2. non quod ob hoc cōceatur purū, & nudū fideicommissū, sed tātū contingēte casu, quo bona in familia nō remaneāt, sed omnes tenentur conditionem seruare, nō vero prim⁹, sicut in alio casu, & imo potius, si facta denuntiatione, res vendatur, ex causaq; venditionis in extraneos transeat, polle ex causa fideicommissi, per proximiorē de familia rem auocare, & venditionem retractare, ad l. seruo legato 72. §. 1. de leg. 1. l. fin. C. commu. delegat. vnde cum fundus relinquatur, sub conditione, vt in familia remaneat, si fundus non in familia relinquatur, non potest dici paritum conditioni, per solam interpretationem. Cur enim dicemus hos posse compelli ad emendum, illud, quod gratis relictum eis est: vnde cum eis nil imputari possit, cur non emerint, non potest res considerari ac si emissent, vt tunc diceremus contra voluntatem testatoris non fecisse alienantem, cum fundus in familia non permaneat, dic. l. vnum ex familia, §. sed & si fundum & l. peto. §. fratre de legat. 2.

115 Tum etiam, quia ista conditio, ut in familia permaneant, habet perpetuam & continuam causam permanendi, & sistendi in familia, l. filiam 16. in fin. ff. de auro, & argen. legat. il lavero ut non alienet extra familiam, habet tractum successivum, & consistit in solo illo alienationis actu, ad hoc ut dicamus defectam, vel adimpleram conditionem: & sic licet denuntiatio & requisitio ad emendum, operarentur effectum, quo ad eos quibus denuntiatum non fuit, nocere non possent, hoc est illis natis & conceptis, post denuntiationem, quorum etiam favorem respiciebat illa prohibitio, & precautio ut in familia maneret. Vnde constat, in isto casu verum esse, quod interpretes tradunt, nempe importare fideicommissum conditionale, in casu contrafactionis, nec in eo sufficere denuntiationem ad emendum, sed quod precise teneantur prohibiti alienare, in illis qui sunt de familia, & aliter contingente alienatione, proximior de familia auocabit iure fideicommissi alienata, & prohibita, cuius favore dicimus inductam prohibitionem, siue iste agnatus, siue

116 cognatus sit, nulla differentia habitata agnationis seu cognationis: nam cum dispositio testatoris reguletur a iuris dispositione, per quam sublatum reperimus agnationis, & cognationis discrimen, ut in §. nullam in authentico de heredib. abintesta. venie. colla. 9. ita nullo discrimine adiecto, presumendum est, voluisse testatorem, vocare proximiorum agnatum, vel cognatum, nisi usus loquendi aliud suaderet, ut per Iso. l. fin. numer. 22. C. de verbor. significatione, Couarr. resolu. lib. 3. cap. 5. & in practi. c. 36. nu. 7. & hoc defumitur, ex d. l. fin. C. de verb. signifi. l. peto. 71. §. fratre de leg. 2. ¶ Cōstat igitur ex his, longam adesse differentiam, inter prohibitionem alienationis extra familiam, sic simpliciter conceptam, & prohibitionem cui adnectitur

causa seu istantia, ut bona permaneant in familia: nam licet primo casu, valeat, & sit efficax prohibitio, & non dicatur nuda, & sit servanda voluntas testatoris, ut in l. Titio centum 71. in princ. de cōditio. & demonstr. & secuta alienatione, omnes petere possunt fideicommissum, in quorum favore fuit inducta prohibitio, ut sup. per abūde ostensum est: illud non fit ex verbis prohibitionis; non enim sunt apta ad inducendum si reicōmissū, sed potius ex tacita voluntate testatoris, quae sufficiens est, ad inducendum fideicommissum, l. penult. de legat. 3. quae cum sit servanda, dummodo non sit contra bonos mores, nec aliter servari, & adimpleri non possit, quā per inductio nē fideicommissi, in casu contrafactionis ut in l. cum pater 77. §. libertis deleg. 2. ¶ Nihilominus tamen, multum interest, inter ista duo fideicommissa, inducta ex sola prohibitione extra familiam simpliciter, vel cum expressa protestatione, ut remaneat in familia, constabit ex seqq. praeter iam cumulatam. De illis autē fideicommissis inductis, adiecta causa, ut in familia remaneant, tolerant in diversis iuris partibus. Iure cōsulti, & de iure respondētes, varie illa cōcipere, Martianus enim in d. l. filius familias 117. §. cum pater sub hac verborū formula, illam concepit, *ne fundū alienaret, & ut in familia relinqueret*, vel aliter, ut per Papinianum in l. vnum ex familia 69. §. sed et si fundū versic. Quod si talia de legat. 2. (*Peto ne fundus de familia exeat*) vel tandē ut per eundem Papinianum in l. peto. 71. §. fratre delegatis secundo, *ne domus alienaretur, sed ut in familia relinqueretur*) His enim casibus, latiorē esse prohibitionem, quam in simplici prohibitione extra familiam, satis ex his constiterit, & plus constabit, si advertas, ad sequentem observationem, qua ferē contra omnes testatur. ¶ Quod in primo casu, non cōceatur prohibita extranei heredis institutio, nec legitima successio abintestato, per simplicem illam, prohi-

prohibitionem extra familiam, in 2. vero casu, quando testator expressit, velle bona in familia remanere, neque extranei heredis institutio testamentaria, nec successio abintestato admittitur, si haeres non sit de familia, quod & novum aliquibus videbitur, sed & verū, & probabile. Dico igitur, quod prohibita alienatione extra familiam, sic concepta, non cōceatur prohibitio de extraneo heredis institutio

120 ex testamento, quod magis dubitabile interpretibus visum fuit, ¶ nec cōceatur prohibita, facultas relinquendi re prohibitam, titulo legati. In primis advertas, ad iura, vel leges disponentes, seu disponentia, quod quoties legati, vel institutionis titulo, res prohibita alienari, alicui relinquitur, ut tunc fiat contra voluntatem defuncti prohibētis, quod illa iura loquatur, in casu, in quo testator prohibens, non solum prohibuit extra familiam alienari, sed etiam disposuit, in familia manere, ut patet in casu, l. filius familias, §. cum pater, & d. l. vnum ex familia, & d. l. peto §. fratre cum supra adductis, & in effectu, nullum reperies textum firmantē, contra factum esse voluntati testatoris, legando rem prohibitam, qui non loquatur in casu, quo testator voluit in familia manere, nullum vero textū reperies disponentem, non satisfieri voluntati testatoris, legando, in prohibitione extra familiam.

121 Tum etiam & pro ista sententia tuenda, expedit expendere textum in d. l. peto 71. §. fratre deleg. 2. in illis verbis (*sed donum alienaverit vel extero herede instituto descesserit*) ex quibus colliges, aliud esse alienare, aliud extraneum heredem instituere, diversum enim esse vnum ab alio, & illud denotare videtur, dictio ¶ disiunctiva, *vel*, quae regulariter inter diversa poni solet, ut videmus in rubrica de acquir. vel omite. postest. & in rubro de acquir. vel amiten. hered. ex tex. in l. qui autem 6. in prin. versiculo proinde, ff. si quis omnia cau. testamen. ibi: (*vel*

legitimam, vel honorariam, vel testamentariam) idem deduces ex l. qui heredi, plures de vulg. per qua iura, sic tit. marunt Mandos. regul. 1. Cancellar. quest. 10. numer. 10. Rebus. & alij cummulati per Portol. in tract. de conforti. & fideicommiss. lega. cap. 1. numer. 66. vbi plura de huius dictionis natura, Nauarr. in commentar. ad cap. si quando de rescrip. excep. 16. numer. 2. vnde loquendo Papinianus in dict. §. fratre, per verbum, *vel*, tacite videtur sentire, diversam esse heredis institutionem, ab actu alienationis, vnde, cum prohibitio alienationis extra familiam, sit odiosa, & stricta, ut colliges ex cumulatīs lata manu per Robert. Maranta in tracta. de multiplici aliena. numer. 302. & 303. cum seqq. non igitur in odiosis, admittenda est extensio de vna re diversa, ad aliam, quod sequeretur sine dubio, si prohibita alienatione, cōceatur prohibitus actus institutionis in testamento, de extranea persona.

Tum etiam, & considera, nam si prohibita alienatione, cōceatur prohibitus actus institutionis, & per eum diceretur, quis alienare, sequeretur, quod minor viginti quinque annorum, & maior quatuordecim, non posset heredem instituere, cum ei prohibita sit alienatio, per titulum peculia rem de praedijs & alijs rebus minorum, l. lex quae tutores 22. C. de admitt. tutor. quod quam absurdum sit, reperies apud Iustinianum in toto titulo in institutionibus quibus non est permis. facer. testamen. per argumentum a sufficienti partium enumeratio ne.

Ponderandus etiam est textus pro ista sententia in l. pater filium 36. §. quindecim deleg. 2. in finalibus verbis illius, ibi (*ne conditio extitit dati fidei commissi Tusculanis*) quae verba nil aliud denotare possunt, quam permissionem institutionis, in casu quo, res fuit prohibita alienari, & etiam in terminis latioribus, ad

comprehendam dictam institutio-
nem de extranea personam ibi pa-
trona, cum quindecim haberet li-
bertos, legauit illis prædium cum ta-
berna, apofuitque in legato legem,
ne nullus partem sibi contingen-
tem, (hoc est quindecimam) alie-
naret, venderet, donaret, aliudue
facere de sua parte posset, & adiecit
clausulam irritantem, vt si quid con-
tra prohibitionem fieret, ad alienatū
reuocandum, prouincia Tusculano-
rū admiteretur, & in summa, in casu cō-
trauentionis, substituit prouinciam
Tusculanorum: contingit quod mor-
tua patrona, duo, vel plures, suam par-
tem in vnum ex collegarijs libertis
alienarunt, emptores harum partium
alienatarum decesserunt, extraneis
hæredibus institutis, quæsitum & du-
bitatum fuit, num casus fideicommissi
si diceretur peruentus: videbatur di-
cendum, peruenisse, quia patrona te-
statrix, inseruit in prohibitione, non
solum, vt non venderent, sed etiam, vt
nequidquam facerent, contra dispo-
sitionem, † Verbum enim, *facere*, la-
tius patet, quam verbum *alienaret*,
cum comprehendat omnem causam
faciendi, secundum l. verbum facere
278. de verbo, significatione, vnde ac-
tus institutionis hæredis extranei, cō-
cetur cōprehensus sub verbo, *facere*,
& consequenter dicendum, casum fi-
deicommissi venire. Sed his non vrgō-
tibus, sub illis generalibus verbis, (*nec
conditio extitit dati fideicommissi*) cō-
trarium respondet ibi Sceuola autor
dictæ legis, ex quorum verborū gene-
ralitate, nō potest inferri illud, quod
interpretes volunt, dicendo, ibi tan-
tum decidi casum, in quo liberti ex-
traneū instituerunt in portione emp-
ta, ab alijs collibertis, non vero in por-
tione sibi ipsis contingenti, quod nul-
lo modo deduci potest ex illo tex. cū
apertè dicat, *emptores Caium Seiu ex-
traneum heredem relinquerunt* ex quo
constat, in omnibus bonis tam emp-
tis, quam ipsis legatis, illum instituisse he-

reditas enim, est successio, in vniuer-
sum ius, q̄ testator habuit, vnde facta
institutione simpliciter, intelligitur
de omnibus bonis, donec de contra-
rio constet, vnde, ad quid tenderent il-
la verba, *nec conditio extitit*, nisi ad del-
cidendam totam illam questionem
bimembre ibi positam: nunquid si li-
bertus instituit extraneum hære-
dem, in bonis emptis a colliberto, & in
sibi legatis, si de hac questione ibi di-
ceptabatur, & ad vtrāque responderet,
sub illis verbis, *nec conditio extitit*, &
certum est, quod comprehendit, tam
casum, quo quis extraneum hæredem
instituit in portione emptra, quam in
sibi legata, † Nam vna determinatio,
respicens plura determinabilia, de-
bet pariformiter determinare, ad l. 2.
hoc iur. 4. de vulg. i. quæsit. 4. Cideim
pub. not. Matr. de cōlec. lib. 8. tit. 10. n.
8. vnde, illud determinabile in si. d. §.
quindecim positum, quo cauteri, non
extitisse conditionem fideicommissi,
respicies illa duo determinabilia præ-
cedentia, vtrum tam in parte legata,
quam emptra, conditio extitit, debet
pariformiter determinare, negando
in vtroque casu, conditionem extitisse:
vnde ex his constat manifestè, ex sola
institutione hæredis extranei, non cō-
trafecisse † voluntati testatoris prohi-
bentis, extra familiam alienari, sicut
voluit, glof. in verbo factum, in l. pater
filiū, §. Iulius Agripa de legat. 3. DD.
in d. §. Diui vbi Ripa, n. 97. & las. rot.
Tira. de retract. lig. §. 26. gl. 1. n. 4. Co-
uar. in c. Rainald. in prin. n. 8. Bernar.
Dias regu. 28. & ibi Salcedo illius ad-
ditionator Padil. volūtas, n. 3. Cide
fideicom. Peral. l. vnum ex familia, §.
sed & si fundum de legat. 2. num. 23.
Molin. de primog. lib. 4. c. 1. n. 34. Hie-
ro. Zanch. l. hæredes mei, §. cum ita, p.
5. nu. 92. Surdus latey, qui hanc nostrā
sententiam tuetur, decis. 124. ex quo-
rū dictis, & traditis, licet colligas plu-
res in numero esse, qui cōtrariam tue-
tur, tamē ex supradictis cōstabit, nō ef-
se prohibitā institutionē in testamēto

ex

ex sola prohibitione de non alienan-
do etiam si institutus non sit de perso-
nis, ob quarum gratiā prohibitio fuit
inducta. † Et præcipue id verum erit,
si institutus foret successurus ab inte-
stato illi, qui illum instituit, vt aparet
ex sequenti alia obseruatione, quā do-
cemur, ex sola prohibitione de non a-
lienando extra familiam, non ceteri
prohibitam successione ab intesta-
to, inter illas personas, quæ de iure suc-
cessura sunt prohibito: minorem enim
iste articulus continet dubitationem,
quā superior. & plures sunt autores,
qui illam secuntur, vt videre licet ex
traditis per Maranta in d. tract. de mul-
ti. alienatio. nu. 183. Surdus latey decis.
124. Mar. Ant. Peregr. de fideicom.
arti. 14. nu. 5. & 25. nec mirum, cum
pro ea opinione, vrgat textus in l. cū
pater 79. §. cum inter de leg. 2. † Qui
si recte perpendatur, nō potest ab hac
opinione euelli, nam ibi testator, præ-
dium libertis suis legauit, ordinauitq;
in illo legato, ne exiret de familia li-
bertorū, & libertam comprehendit: du-
bitatum fuit nunquid liberta, quæ in-
testata decessit, transmitteret ad filium
suum, partem prædij sibi contingen-
tem, Consultus respondet, ad filium
transire, vnde ex hac decisione mani-
festè resultat, successione ab intesta-
to, non esse prohibitam, per prohibi-
tionem de non alienando, nam alias,
filius libertæ excluderetur, cum non
sit de familia libertæ, sed patris, † Cum
mater tanquam femina, nullam fami-
liam habeat, cū illius dicatur & caput
& finis, ad l. pronuntiatio, 195. Cum †
sequenti in §. feminas de verborū &
rer. significatione & sic, quāuis filij
libertorū, dicerentur de familia, nul-
lo vero modo, libertarū filij erunt
tales: nō enim potest fieri, vt quis per
matrem, fiat de familia testatoris, & tamē
succedit matri suæ. † Tum etiam, &
pro ista sententia facit, nam supra latey
probatum fuit, per solam prohibitio-
nem de non alienando extra familiā,

non ceteri prohibitam, extranei hæ-
redis institutionem: sed qui decessit in
testatus, iuris interpretatione præsu-
mitur, tacitè voluisse vocare & insti-
tuere venientes ab intestato, leg. con-
ficiuntur 8. l. si quis cum nullum: 17. de
iur. codicillo. l. 1. §. sciendum de legat.
3. igitur successio ab intestato, sicut &
successio testamentaria, prohibita non
erit, ex sola prohibitione de non alie-
nando, ne taciti & expressi diuerstra-
tem producant, iuxta vulgatam l. 3. de
legat. 1. l. cum quid. 20. de reb. cred. †
Tandem mouentur interpretes, ad
istam opinionem firmandam, aderen-
do, in hac prohibitione de non alienā-
do extra familiam, comprehendit tan-
tum alienationem ab homine facien-
dam, non vero alienationem legalem,
ad alienationes: 13. ff. famil. erciscun-
l. Diuus. 3. de petitiō. hæredita. l. 2. C.
de fundo. dota. latey Barbof. l. ditioris,
§. si vir. n. 51. solut. matr. Lara de an-
uerfa. lib. 1. c. 20. per totū post Tiraq.
de vtroq. retrac. §. 1. glo. 14. n. 16. † Sed
successio ista ab intestato dicitur, lega-
lis alienatio, cum lex ipsa sit qui dete-
rat intestatorum successiones, vt do-
cet Iustin. in §. 1. insti. de heredit. que
ab intesta. Decil. 3. ff. pro socio ergo
sub illa generali prohibitione, nō erit
comprehensa. Cetera autem ad hunc
articulum spectantia videre poteris
ex longa seriatim cumulatis per Portol.
in tract. de consort. & fideicom. lega.
c. 39. n. 6. Sed quamuis hæc ita vera sint, quod
tolerare non possum illud est, quod
Marcus Anton. Peregr. ex recentiori
bus in d. art. 14. n. 28. multorum autori-
tatibus sustulit, firmauerat, quod etiā
si testator, bonā in familia manere iuse-
rit, ab eaque exire nullo modo permis-
sit, adhuc per intestatam successio-
nem, non prohiberi, quin legitimè ex-
eant, deferendo bona prohibita sic alle-
nari, legitimo successor, etiam non ha-
benti qualitatem familia, & idem Sur-
dus d. decis. 124. n. 15. aprobauerat, &
ante eos Octavianus decis. 49. quorū
O 5 senten-

sententiam, nullo modo approbare possum, retorquendo argumeta superius adducta, pro admissione intestate successione, in bonis prohibitis alienari, simpliciter extrafamiliam. Nam si patres familias, quibus ex l. duodecim tabularum tributa est de rebus suis testandi facultas, illa uti pratermirentes, per inde habentur, ac si legitimos successores, ad hereditatem inuitalent; (vt ex l. 3. in prin. l. conficiuntur 8. de iur. codicil. l. vel singulis 37. de vulga. pacim repetimus) si testarentur; non possent, bona iussa manere in familia, in ipsum heredem transferre, vt supra probatum fuit, igitur nec per intestatam successione poterunt probabiliter, in legitimum heredem ab intestato, qui non est de familia transferre. & si dicas, decedendo intestatum, nihil facere vt alienet, cum lex sit, que facit, deferendo successione, & nihil prohibitus contra voluntatem defuncti faciat. Tamē dices, quod imo potius, contra voluntatem defuncti, facere videtur. Cum non facit, omne illud, per quod voluntati testatoris pareatur; hoc est, faciendo, vel disponendo, vt res per maneat in familia, l. qui non facit. 121. de regu. iur. & argumeto tex. in l. posthumus 6. de inoff. testam. & ratio prædictorum est, nam prohibita alienatione. Cententur prohibita omnia caua, vel inductiua, alienationem ipsam ex legis, vel statuti, dispositione, cum nihil intersit; an alienetur, vel res ita geratur, vt sequatur alienatio, l. fin. §. matre vbi Bart. de leg. 2. l. fin. C. de legitimi. tutel. Et comprobatur eleganti exemplo; nam prohibitus alienare, prohibetur prescribi, vel vsucapi, in re prohibita, vt in l. alienationis 28. de verbo. significat. l. 3. §. 1. que in frau. eredito. & est sententia comuniter recepta, & per Regium Concilium approbata, non obstante, vsatici omnes cause generalitate, vt obseruat Jacob. Cancr. lib. 3. var. c. 3. n. 26. munitus auctoritate Peregri. con. 28. & de iur. filci. lib. 16. tit. 8. n. 17. & de fideicō. art. 41.

n. 17. & tamen qui passus est rem prescribi, nihil videtur facere contra prohibitionem, saltim comitendo, licet omitendo, videtur voluntati controuenire. Sic qui intestatus decessit, licet nihil faciat comitendo, vt visus sit voluntati contrafacere; tamen omitendo, ex diametro pugnat, cum voluntate testatoris, non parēdo eidem, faciendo omne illud, per quod dicatur, res manere in familia, qui enim moritur ab intestato, non curat de illo quod curare debet, ne exeat fundus de familia, quod præcipue curare debet, ad l. is qui complures 93. de lega. 3. Et tandem pro ista sententia, ponderabis tex. in l. penultima incipiente, codicillis §. matre de lega. 2. vbi prohibita institutione heredis, cencetur prohibita successio intestati, vnde cum institutione heredis (in superioribus) respicimus, in bonis in quibus, testator disposuit in familia manere, ergo eodem modo, in successione ab intestato, idē dicendum erit.

Sed qui ad hanc questionem, difficultatem generauit, fuit. tex. in l. cum pater. 79. §. cum inter de legat. 3. vbi testator patronus, voluit bona in familia manere, & tamen, transit in filium, liberte, qui vt supra dictum est, nō est de familia. Dico enim, ibi filium liberte, cenceri vocatum, ex dispositione testatoris prohibentis alienationem, cui imputanda non est ignorantia iuris, vnde cum ipse sciret, filios liberte nō esse de familia, per l. pronūtiatio. 195. cum l. sequenti in §. fœmina de verbo. significatione & eo nō obstante, libertam ad successione vocasset, & addiderit velle bona in familia manere, cencetur tacite vocare, & in fideicomisso admittere, filios liberte, quam constat in d. §. vocasse ad legatum. Et iuuatur eleganti simili, nam si testator, filijs & filiabus heredibus institutis, disposuisset bona in agnatione conseruari, licet filiarum filij, non sint de agnatione, tamen ex tacita voluntate defuncti, cencetur nepotes ex filia admissi,

missi, Peregri. de fideicomis. arti. 25. n. 45. ver. quia etiam ratione vnde, concludenter firmandum erit, omne illud fuisse, in casu illius. §. concessum liberte, quod & concessum fuit libertis, sed his, filijs suis transmittere non fuit prohibitum, ergo nec liberte, ex præsumpta voluntate testatoris, & consequenter nō obstat. Superest modo videre, post quam huius articuli interpretandi, prouinciam (aliquantulum extra casum) suscepimus, an si eo casu, quo inducatur fideicomissum, & casus illius veniat, ob controuentionem heredis alienantis extra familiam, vel testantis, vel descendens ab intestato, in casu quo, per testatorem prouisum fuerit, in familia manere, & alteri ex his de familia, diximus fieri locum, seruata inter eos proximitate: videndum est an sit hæc proximitas intelligenda, de familia testatoris, vel grauati, facilis erit responsio, ex supradictis vt intelligatur de familia testatoris, ita est intelligendus. tex. in l. cum ita. 33. §. in fideicomisso de lega. 2. secundum Rippar. in l. ex facto. n. 6. ad Trebe. & in §. Diui. n. 37. Couar. practicarum qq. c. 38. neque erit circumscribitus numerus interpretatum, de isto articulo agentium vt per Gamma decis. 7. per totam & ibi solem mis additio & in decis. 203. n. 23. Molin. de primoge. lib. 3. c. 9. Alaa Velas. de iur. emphiteu. q. 50. num. 34. alios congerit Ceuallos contra Comunes. q. 398. recentissime Lara. de aniuersa. lib. 2. c. 2. per totum Peregri. de fideicō. art. 20. & remissiuē arti. 30. n. 5. Et optima ratione id factum esse reperio: Nam omnes fatentur inducta fuisse fideicomissariam, per istam prohibitionem de non alienando extra familiam, adiecta tamen causa, vt in ea conseruentur, & per fideicomissariam succedatur testatori, & non heredi. l. coheredi. 41. §. cum filia de vulga. & quomodo hoc fiat, Socin. iun. con. 126. lib. 1. Molin. de primo. lib. 2. c. 4. n. 5. attenditur ergo affectio illius, cui succeditur. Et iuuatur ex illa traditio

ne Ripe. in l. Lutus num. 47. de vulga. quam desumpsit ex Socin. Iunio. con. 126. n. 5. lib. prim. Couar. in pract. c. 38. n. 2. vbi si pater duos filios ex vna vxore, & alios duos ex alia habeat, eosq. equaliter instituat, in portione per vnum repudiata, omnes equaliter succedere, tenent supradicti Doctores quia succeditur testatori, & non fratri repudianti, per vulgarem substitutionem.

Dixi in casu controuentionis, cenceri inductum fideicomissum, in fauore proximioris testatoris, vnde quis dicatur proximior illius, necessario videndum erit, & breuiter obseruabis, quod cum voluntas testatoris, reguletur à iuris dispositione, ille dicetur proximior, qui secundum iuris regulas, talis dici potest, argumento tex. in l. duos 38. de acquir. hered. notat Bart. in l. heredes mei. §. cum ita ad Trebel. Ex quibus sequitur quod tunc demum, filij fratrum succedunt cum patruo, æqualiter, quoties de iure, in eis admittitur representatio, nam alias non admittitur ex sententia glo. in l. cum ita in §. in fideicomisso, verbo primo de lega. 2. vbi firmat, aliquando filii fratrum, etiam si sint in gradu dispari, admitti ad hereditatem patruū primortui; nam cum inter ipsos detur representatio, iuxta tex. in anthen. post fratres (de qua late diximus supra) C. de legitim. heredib. Hinc fit quod, proximior vocato, per fratrem defunctū, de cuius successione agitur, licet frater sit proximior, nepotibus ex alio fratre, non exinde dicatur fratrem vt proximiorē, præferendum nepotibus, ex alio fratre, cum intrent representando, non enim tunc consideratur persona nepotis, sed patris eorum, vt in anthen. cessante. C. de legit. hered. & sic est intelligenda dicta glo. quam approbarunt recenti per Couar. pract. c. 38. nu. 7. post Tiraq. in trac. de primoge. q. 40. n. 284. tenet Marc. Anto. Peregri. qui latissime hunc articulum examinat arti. 20. per totum, sic que mihi

148 hi verior videtur. Testator enim, ex quo proximior vocavit, parem affectionem erogare videtur, ad omnes, qui per iuris dispositionem vocati sunt, quamvis sint in gradu dispari: sed in patris & avi successione, de iure, nepotes ex fratre repræsentant patrem suum, dicimus, de illis testatorem cencilse, ut ratiocinavit Ias. l. 2. C. de succes. edicto. n. 6. quidquid in contrarium cõ. 1. & alijs in locis firmiter & iam alibi a nobis insinuatum est.

149 Diximus in supradictis casibus, in quibus, bona favore familiae, prohibentur extra eam alienari, fideicommissum comiti in casu contraventionis, ut intelligas procedere, etiam si alienans, & ille in cuius favorem res alienatur, dictam prohibitionem ignoraverit, & hæc est una notabilis differentia, inter prohibitionem tacitam, que sua natura, inest in rebus fideicommissis subiectis, iuxta autenticam resque in primo responso C. communia de lega. & prohibitionem expressam de non alienando in favorem alicuius. Nam licet primo casu scilicet in prohibitione tacita, quia bona subsunt restitutioni, & alienentur per gravatum ignorantem fideicommissum, & gravamen, teneat alienatio rei alienate, iuxta tex. in l. fin. §. fin. de lega. 2. & ibi inter prætes Rolan. a valle. con. 81. lib. 2. Alex. l. Marcellus. §. resq; n. 5. vbi Socin. n. 11. ad Trebe. Petra. de fideico. q. 3. n. 35. Peral. l. Titia. §. fina. n. 18. de leg. 2. Padill. in auth. res que cumunia de legat. n. 26. Atuero, si adest prohibitio expressa de non alienando, in favorem alicuius, & hæc prohibitio, ad noticiam prohibiti non peruenit, nihilominus tamen si alienetur, nulla erit alienatio, & statim fiet locus illi, in cuius favorem fuit inducta prohibitio, sic ab omnibus servari testatur Ias. l. filius familias §. Diui. nu. 69. de legat. 2. in. 2. lectura Hieroni. Gratus respon. 91. lib. 1. n. 13. Ripa. in d. §. Diui. n. 11. & sic in nostro Regio Concilio servari testatur nobilis de Pegue. deci. 104.

150

151

n. 2. & per totam. Prohibitio enim expressa de non alienando extra familiam, fortior est quam tacita illa, que inest in fideicommissis restitutorio, ut ex supradicta differentia colligitur, & ex alia que desumitur ex l. Statius Florus 48. §. Cornelio Felici de iure fici; vbi si heres gravatus post mortem suam restituere, comitat delictum, ob quod publicentur, bona durante vita gravati, fiscus occupat bona illa, que restitue re tenebitur, adveniente fideicommissi die, vero fideicommissario; atvero si sunt prohibita alienari, non transeunt illo momento in fiscum, ut docet Consultus in l. Imperator. 12. de fideicom. liberta. vbi servi tres relicti fuerunt sub conditione, ne alij servirent, sed ut in servitio legatarij manerent, deciditur ibi, publicatis bonis legatarij, servis libertatem deberi, quod declarat Alex. con. 23. n. 3. & 19. lib. primo. ex quibus igitur resultat. Alia notabilis differentia, inter fideicommissum restitutorium, vel tacitam prohibitionem, que ex illo deducitur, & fideicommissum, quod comitur, ex contraventionem prohibitionis expressæ de non alienando, nam in isto, statim sequens in gradu (secura alienatione) admittitur ad fideicommissum: cum tunc, iam æveniri dicatur casus fideicommissi, l. filius familias 117 §. cum pater de lega. 1. l. vnum ex familia §. sed si vno d. l. peto. §. fratre de lega. 2. atvero in alio restitutorio, interim valet alienatio, pendente conditione, vel adveniente die restitutionis, l. fina §. fin. aut sub conditione C. Com. de lega. explicat Peregrini. de fideicom. art. 14. n. 8. Hiero. Zanchus l. heredes mei §. cum ita part. 5. n. 109.

Differunt etiam, ista duo genera fideicommissorum, in alio, quod si ille, in cuius favorem fuit facta prohibitio alienationis, consentiat alienationi, præiudicat sibi in re, & in prætio, ut in d. l. cum pater §. libertis de lega. 2. ar. in fideicommissis restitutorio sub conditione, vel in diem, si consentiat alienationi, non præiudicat in prætio, ut per

per Peregrin. vbi supra d. arti. 14. n. 24 alia discrimina, scitu digna, inter ista duo genera fideicommissorum, in casu alienationis prohibita, & gravaminis, seu restitutorij, inuenies per Fabr. de error. decal. 88. eror. 1. 3. parte. Sed his

155 f. omisiss licet verum sit, quod prohibito alienare, etiam si ignarus prohibitionis alienasset, non succurratur beneficio d. l. finalis §. fina. de lega. 2. tamen iuuatur ex alio capite regulari, iuste & probabilis ignorantie, in integrum restitutionis, ex quibus causis maiores, de quo in l. 1. ff. ex quibus causis maior. & l. sed & si. 26. §. fin. ff.

156 eod. Ne alijs teneretur emptori, ad omnia damna, & interesse, re ab eo evicta, quod evitat: implorando restitutionem in integrum, per quam reponitur res, in statu in quo erat, tempore vditionis, iuxta vulgatam regulam. l. quod si minor, 25. §. restitutio de minor. de quo Pichar. in §. extrane n. 29. & 37. insti. de hered. qualita. post Didac. lib. 1. var. c. 3. Pinel. l. 2. parte. 2 c. 4. n. 4. & 16. C. de recin. quo non vigere damno, nec restitutioni locus erit. l. in causa. 17. de minor. ex sententia Rippe in d. §. Diui n. 23. Et pro hac sententia, non parum facit observatio glo. finalis, in l. 2. C. de iur. enphiteu. qua cauetur, quod licet enphiteuta cessans per triennium canonem solvere, cadat a iure suo ut in d. l. 2. C. de iur. enphiteu. disponitur tamen. si per iustam & probabilem ignorantiam, canonis, cessauerit a solutione, quamvis mero & stricto iure, incidat in commissum, ut ei succurratur per restitutionem, ex quibus causis maior. iuxta doctrinam Bart. in l. 1. §. si quis propter ff. de itinere actu que priua. communiter receptam, ut per Pinel. autentica nisi tricennale numer. 60. C. de bon. mater.

157 Ex his patet; prohibitionem de non alienando, in favorem alicuius inductam, adeo privilegiam fore, & ad vnguem observandam, & de ea strictius iudicandum, quod nedum, si ab igno-

158

rante fiat, dicatur; nulla, sed etiam si ob evidentem utilitatem prohibiti, res alienetur, quia nempe in fructuosa, vel remota, ad huc non valebit alienatio, que in casu tantum necessitatis admittitur, in nullo vero utilitatis, ut desumitur ex generalitate dicti §. Diui & probatur ex tex. in l. fin. §. fina. de legat. 2. per locum ab speciali, vbi prædium infructuosum, subiectum restitutioni, potest comode alienari, ob iustam ignorantiam fideicommissi, igitur si tantum in illo casu, fideicommissi restitutorij, de quo ignorabatur per gravatum permilla fuit alienatio prædij infructuosi, igitur data scientia fideicommissi, in casu contraventionis, etiam ob evidentem gravati, seu prohibiti utilitatem, alienari non poterit, & hæc fuit sententia Rip. in d. Diui. nu. 16. Molin. de primoge. lib. 4. c. 4. n. 2. & facit tex. in l. si fundus 13. l. magis, puto. §. si alienum ff. de reb. eorum qui sub tute. Vbi fundus minoris sterilis, sacrosus, & pestilens, & in effectu non utilis pupillo, non potest alienari, etiam si de alienatione, maiorum utilitatem reportandus sit minor, ut alijs adductis observat glo. l. ob as C. de præd. & alijs reb. min. Marant. de multiplici alien. n. 20. observat Mantia. de tacit. & ambig. conventio. lib. 2 §. tit. 6. n. 26 vbi aliud observari testatur in Rotta in rerum Ecclesie alienatione, quam ex sola utilitate evidenti, permitti testatur Maranta de multipli. alien. n. 4. idem Mantia. de tacit. & ambig. lib. 4. tit. 7. nu. 26. post Sarmien. de redditibus Ecclesiast. lib. 1. c. 2. per totum per tex. in c. 1. de reb. Ecclesie non alien. lib. 6. clemen. 1. eod. tit. facilius enim permittitur, alienatio in rebus Ecclesie; quam minoris, ut per Arcin. l. cum servus §. constat circa medium de leg. 3. primo & rationem istam differetiam, in ter minorem, & Ecclesiam, assignat Deci. l. 2. n. 6. ff. de officio eius cui mand. est iurisd. in quibus terminis, est intelligendus tex. in §. fin. autem anna le, in authen. de Ecclesiast. titul. colla. 9. &

159

160

9. & aliam diuersitatis rationem, alsig
nat Marant. de multiplici alienatione
n. 20.

161 Et non solum, in hac prohibitione,
de non alienando, compraheditur res
vel pradium prohibito, per testatore
relictum, vel relictæ, sed etiam, omne
illud quod virtute iuris accrescedi, ad
ipsum peruenerit, etiam si prohibitio
fuerit personalis, pono exemplum. Te
stator instituit Petrum & Franciscum
heredes, quos prohibuit bona aliena
re, cum illa prohibitione, que perso
nalitatem inducit, Petrus repudiavit,
ex cuius repudiatione, Franciscus do
minus omnium bonorum factus fuit,
non solum Franciscus, partem sibi con
ringentem dimidiam, alienare non po
tuerit, sed nec portionem, quam me
diante repudiatione Petri habuit, quod
manifeste probabis ex tex. in l. si mihi
& tibi. r. 2. in prin. de lega. primo ubi
illud quod virtute iuris accrescedi que
ritur, dicitur iure proprio queri, vt pa
tet ex illis verbis *liberum mihi esse ha
beo ait ex meo legato an ex quo heres tibi
sim legatum acquiram* quod valde co
mendat ibi Iaf. n. 7. Tum etiam ꝑ nam
portio vacans, & accrescens, possidetur
eodem modo, & eodem iure, quo pos
sidentur principalis portio, ad l. si in te
stamento. 5. de vulga. ubi in substitui
tione cõcepta, per illa verba in eo rex
tu expressa, heredes scripti vocantur
ad substitutionem: vnusquisq. pro ea
parte qua hæres extitit, siue iure insti
tutionis, siue per legem aliquam, ali
cuius portionem vindicassent, hoc est
per ius accrescendi. Constat igitur idẽ
dicendum esse, de portione sibi relic
ta, atq. de portione per ius accrescedi
delata, & hoc fit eleganti ratione, Nã
quoties ꝑ alicui dispositioni, aliquid

162 additur, idem iudicatur de additamen
to, quod & de principali dispositione;
l. si proprietari. 4. de iur. dot. not. Tirq.
de retrac. §. r. glo. 18. n. 51. Garc. de
expen. c. 22. n. 10. Sotomaior de vsufr.
lib. 1. c. 76. n. 4. igitur prohibita aliena
tione, etiam per prohibitionem perso
nalem, non solum res per testatorem
prohibita, dicitur inalienabilis, sed
illa que accrescit virtute iuris accrescen
di, & sic istam sententiam omnes apro
barunt Bal. Cinus & alij in d. l. si in
testamento de vulga. Iacob. de San
cto Georgio. in d. l. si proprietari de
iur. dot. n. 2. Gutier. in l. vna. C. quando
non peten. part. n. 53. & facit tex. pro
istorum sententia in l. vna. §. pro secun
do C. de caducis tolend. & non ita am
ple, & fuse, intelligas hanc prohibitio
nem, vt nullo casu liceat alienatio: Nã
certum ꝑ erit ab ea exemptum fore
casum authenticæ res quæ C. comu. de
lega. vt nimirum, quemadmodũ ibi,
bona fideicomisso subiecta, causa dotis
constituendæ, vel restituendæ, que ta
cite prohibentur alienari, possunt di
strahi, sic etiam eadem causa urgente,
etiam si expressè sint prohibita alic
nari extra familiam, & adiecta causa
vt bona prohibita in familia remaneat
nihilominus, poterunt distrahi valide,
causa dotis constituendæ, vel restituẽ
de, si bona aliàs libera non sint, resti
tuere vel constituere debetis, hæc est
concors interpretum sententia, in d.
autentica res quæ & in §. Diui ubi Bart
n. 10. Alex. 10. Iaf. 96. Rippe. 70. Fer
din. de Loafes. 341. & in d. authentica
res quæ Iaf. n. 27. Padill. 52. Couar. va
ria. lib. 3. c. 6. n. 10. vers. hoc in tractatu
alios cumulat Crafs. fideicomissum q.
57. n. 2. Sard. decis. 62. n. 5. & Peregrin.
de fideico. arti. 42. n. 6. ꝑ & adhuc in
casu quo, testator alienationem in cau
sam dotis constituende prohibuerit,
nihilominus aliquibus placuit, licere
alienationem, quod in dote restituẽ
da, libentius admitterem, data ignoran
tia prohibitionis in muliere, ex allega
tis & decis. in illa famigerata decisi
one Ioannis Petri Surdi. 62. in ordi
ne plura alia allegat Peregrin. ubi su
pra & Guid. Papa decis. 96. & Boer. de
cis. 129. & Crafs. d. q. 57. n. 3. quod ꝑ e.
166

164
165
166
missa, non possum opinioni illorum
asentiri qui existimarunt, hoc tantum
procedere, in descendentes ab ibso
grauante, vel prohibete alienati onẽ,
quibus tantum licere vti, Beneficio &
facultate, di autenticæ res quæ, non ve
ro extraneis, nempe collateralibus,
ac ceteris, vt tradunt omnes in dicta
autentica res que ubi Bar. Iaf. n. 127.
Ferdin. Loazes in d. §. Diui. n. 361. Co
uar. varia. lib. 3. c. 6. n. 10. vers. primum
fussè March. Anton. Peregrin. de fidei
co. arti. 42. n. 30. ubi tres vel quatuor
casus distinguit & n. 49. Horum autẽ
obseruationem, facilius reijcimus, pos
quam rationem, quam communes addu
cunt pro admitenda facultate alienã
di, in rebus fideicomissarijs, in fauore
descendentium considerauimus, pon
derauimus, & expensi fuimus, quam
militare in extraneo, certum erit ꝑ
167 Filijs enim, nepotibus, & descendenti
bus, non alia ratione factum fuit, lice
re alienare, nisi ex eo, quod scilicet Pa
ter seu auus, instituẽdo filium, seu ne
potem, & grauando eos sine liberis,
videatur id cogitasse, vt ducat vxorẽ,
contrahat matrimonium, tanquam
ad necessarium antecedens, ad filios
suscipiendos, cum sine matrimonio,
illos habere non possumus, iuxta vul
garem regulam legis filium cum diffi
nimus. 6. de his qui sunt sui vel alien
iur. quam late post Menoch. præf. 24.
lib. 6. n. 21. & præf. 53. n. 2. explicuit.
Quæ sad. diuersa. qq. c. 6. n. 8. Sed hoc
quod est matrimonium contrahere,
comodè & a cõmuniter contingenti
bus, fieri non potest, ab eo qui nihil ha
bet, vt possit donare, vel in securita
tem dotis recipiende obligare, argu
mento tex. in can. nullum primo. 30.
q. 5. igitur ex coniecturata mente te
statoris, existimant interpretes, voluit
se testatorem bona sua, in causam do
tis, alienari posse, maxime si grauamẽ
concipiatur sub conditione, si sine li
beris. Sed hæc ratio ubi collateralis,
vel alius grauatur seu prohibetur alic
nare sub conditione si sine liberis, mi
168
169
nis,

litat tam in extraneo, quam in filio,
vel descendenti, igitur idem de illo
discendum erit: Et præterquam om
nes rationes, quæ pro filio vel descen
dente faciunt, quas videre poteris per
supradictos doctores: iuuat etiam pro
extraneo, collateralis agnato seu cog
nato, sed quod pro eo vehementius fa
cit, est tex. in l. mulier. ꝑ 22. §. cum pro
poneretur ad S. C. Trebe. ponderando
rationẽ illam ab Vlpiano traditam, in
dicto §. ibi enim proponitur: filia a pa
tre instituta, simulq; grauata sub con
ditione si sine liberis, adita hereditate,
dotem ex fideicomissarijs rebus mari
to suo dedit, quẽ in suo testamento si
militer heredem instituit, dubitatur
ab Vlpiano, nunquid in præiudicium
fideicomissarij, eũ filia sine liberis des
cederet, dos esset remãtura p̄enes ma
ritum; an verò transitura ad fideicom
missarios; respondet Vlpianus in fauo
rem mariti, & institutionis per vxorẽ
factæ, sub illa verborum formula, quæ
licet videatur a patre facta, tamen suffi
ciens est, omnes alias causas comprã
hendere, nimirum non posse dici in euer
sionem fideicomissi factum quod, & mu
lieris pudicitie & patris voto cõgruebat.
Nam si atendas, ad pudicitiam mulie
ris, quã maior versatur in filia, quã
in extraneo; si ad votum testatoris præ
sumptum, similiter & in extraneo re
peries propter adiectionem illam con
ditionis, si sine liberis: vnde cum ratio
dicti §. cum proponeretur nimis genẽ
ralis sit, cogor ex ea firmare, & a cõm
muni rescedere, quod in casu quo bo
na subiecta fideicomisso, vel prohibi
ta alienari, possint causa dotis consti
tuendæ vendi, seu distrahi; hoc liceat,
non habita mensione, ad coniunctionẽ
grauatorũ, sed indistinctè quo ad om
nes, dummodo proponantur grauati,
sub conditione sine liberis, sic sane his
adductis defendit hanc sententiã An
ton. Faber. lib. 20. de errorib. pragma
ti. error. 3.
Et licet aliquantulum me discedã, 169
a peculiari materia nostræ cõstitutio
nis,

nis, quia articulum de prohibitione alienationis, ad vnguem percurrere de creui, non absre erit inuestigare, quando dicatur res alienata, ad hoc vt locus fiat fideicommissario, in casu contra uentionis vocato, & si credimus Imperatori Antonino. in l. 1. C. de fundo do
 176
 ral. Tunc ꝑ dicimus alienatum, quando dominium in alium transfertur, quod & idem disposuere, iure consulti, ante Imperatores in l. alienatū. 67. de verborum significatione: sumpto argumentum a contrario sensu, dicunt enim illius responsi verba, alienatum non proprie dici, quod adhuc, in dominio alienantis remanet, & est communis obseruatio interpretatum, ad l. 1. C. de fundo. dota. & post eos late Pinel. l. 1. parte. 3. n. 18. C. de bō. matern. Rebuff. in l. alienationis de verborum significatione n. 28. & ibi late Alciat. Redoan. de reb. Eccles. q. 7. & secunda.
 170
 Nec inficiatur ꝑ hæc generalis obseruatio, ex responso Iustinian. in l. fin. C. de reb. alien. non alienandis vbi prohibita alienatione, cenceatur prohibita pignoris datio, & tamen non transferri dominium pignoris, in accipientem certum est. Dupliciter namque responderi poteris, defendendo nostram generalem decisionem, primo secundū communes vt ibi non dicantur propria alienata, per pignoris dationem, sed quedam impropria species alienationis, secundum glo. verbo Hipotecam in d. l. fina. quæ tātum loquitur in casu quo in re prohibita alienari, prohibetur dominij translatio, quæ in aliquibus casibus impediri solet, vt per Rippam in l. filius familias. §. diui n. 87. de leg. 1. Iaf. in l. si itaque §. lege de verborum oblig. Socin. con. 126. 2. parte Gutier. in l. nemo potest. n. 24. de legat. 1. constituens ꝑ differentia, & rationem illius assignans, cur in prohibitione proueniente ex contractu, non transferatur dominium, & secus in prohibitione proueniente ab ordinatione testatoris, idem Gutier allegat. 7. n. 3. vnde dicta. lex finalis, cum lo
 171
 171

quatur de prohibitione legis, statuti, vel hominis, in contractibus, vel in ultimis voluntatibus, intelligitur de prohibitione, quæ dominij translationem impediri poterat: vnde si in casu d. l. fina. dominium rei alienari prohibita, posset in alium transferri per alienationem, a fortiori posset hipotecari, vel in ea seruitus constitui: venit ergo intelligenda, de necessitate, in prohibitione, quæ ad impediendam dominij translationem sufficiens erat, & sic deciditur ibi quod nedum alienatio proprie sumpta, sed improprie, cenceatur prohibita, quæ fieri dicitur hipotecando, pignorando, & in ea seruitutes constituendo Et si ꝑ dicas contra hanc intelligentiam obstare regulam l. non aliter. 67. de lega. 3. vbi verba sunt proprie, & non improprie intelligenda; dices hoc fieri, quando dispositio non redderetur inutilis, ex illa impropria intelligentia verborum, secus vero si reddatur inutilis, nisi improprie intelligantur, nam tunc cum præsumamus, agentem voluisse actum validum gerere, & consequenter validam & firmam prohibitionem, & non inutilem seu inanem ad l. 3. demilitar. testam. sed si permitteretur Hipoteca, in casu dicte legis finalis, vel seruitutis constitutio, tolleraretur quodam modo, quoddam præparatorium seu præambulū ad alienationem, vt colligetur ex l. 2. & 3. de distractione pignoris quod est contra regulam, quæ docemur; prohibito aliquo actu, cenceatur prohibitos omnes alios, per quos ad prohibitos peruenitur, vt in l. oratio de sponsalib. & iste est versus sensus, d. l. finalis quem non perpendit Rippa in d. §. diui n. 85. quem tradit glo. verbo fenerari in l. codicillis Cajo. de leg. 2. norat Bart. in l. in quorum depigno.
 173
 Secundo vero loco interpretes, ad d. l. finale Respondent, quod ibi ex vero simili mente testatoris, cencebatur prohibita Hipoteca, & pignoris datio: nam dico hanc solutionem ferendam esse cum superiori; nam ex præsumpta

sumpta mente testatoris, qui voluit in alium non transferri, videtur velle non hipotecari: ne quod vna via prohiberetur non alienando, alia permitteretur hipotecando, & consequenter ne reddatur inutilis prohibitio alienationis, ex præsumpta mente testatoris dicimus, in casu d. l. finalis, prohibita alienatione, cenceri prohibitam hipotecam dationem, ex quibus sane fit concludenter, quod cum in proposita materia, si permitteretur hipoteca, & seruitutis constitutio, redderetur inanis prohibitio de non alienando, quia in manu & arbitrio prohibiti foret, hipotecare in quantum res valeret: tum & quia prohibitio expressa de non alienando, intestamenti adiecta, impedit dominij translationem, vt Gutier. ex alijs resoluit in d. l. nemo potest. n. 24. & d. Allegatione 7. n. 3. & per ipsam hipotecam, de facili peruenirent ad alienationem, vt in hoc casu, ex quo prohibita sit alienatio. ꝑ Et consequenter, hipotecæ constitutio cenceatur prohibita, ex traditis per Couar. lib. 2. var. c. 16. n. 7. Gom. l. 40. Tau. n. 83. Molin. de primoge. libr. 1. cap. 20. num. 4. & 8. Aluar. Mendes de Castro de anno. ciuilib. notabili. 11. nume. 4. & 5. Nec placet aliquorum interpretatum distinctio super hoc articulo: an scilicet, res prohibita alienari, in pignus vel hipoteca tradatur ꝑ pro in tegro rei valore, vel pro aliqua quantitate; nam si tradatur pro integro valore, putant prohibitionem effectum operari, si vero non, è contra, vt per Tiraq. de retractu in præfatione nu. 36. Palaci. Rubios in repiti. rub. de dona. inter. vir. & vxor. §. 69. numrr. 8. & alijs adductis per Gomes. vbi supra in fine. confunditur namq; prædictorum traditio, ex instantijs supra relatis, quas Comprahendere hipotecæ vel pignoris dationem certum aparet, & præcipue quia si prohibitus alienare, valde in hipotecam potuisset dare, contracta per alienantem mora, in soluendo, posset creditor, rem hipotecatam ven

dere pro suo credito, vt in l. si contuerit. 8. de pignorati. action. & de facili contraheret voluntati defuncti, ꝑ Et sic in optimo casu Petrus Fontanill. de pact. nupria. clau. 4. glo. 9. par. 1. num. 157. firmavit, quod quoties lex aliquid prohibet, cenceatur in sui prohibitione, comprahendere actum, per quem de facili posset perueniri ad actum prohibitum, allegat Gomes. & Simoncellum ad euitados frudes qui possent de facili comiti. Vnde cum ex dispositione l. 2. & 3. de distrac. pign. probatū sit; posse fideiussorē vendere res in pignus traditas, & consequenter, hipotecando in partem, posset deueniri ad alienationem, ideo cenceatur eo ipso prohibita hipoteca, quo prohibetur alienatio, & non solum hæc obseruatio procedit tantum in casu quo loquimur; sed in omni casu vbi alienatio prohibetur vt patet in sequentibus.

Nam pater, in bonis in quibus habet vsumfructuū, & ei illorū prohibita est alienatio, vt in l. 1. C. de bon. mater. (& quamuis in casibus à iure permissis possit bona filiorum alienare sine decreto, quos videre poteris cummulatos per Couar. lib. prim. varia. cap. 8. num. 5. Tiraq. de legib. conuualibus glo. 5. nu. 4. Anto. Gomes l. 48. Tau. nu. 14. & 15. quamuis contrarium teneat Cald. Perci. l. si curatorem habens verbo contractum fecisti nu. 5. autoritate Salicet. in l. præceptum num. 5. C. de transac. tenentium opus fuisse decreto, quod nō credimus, cum Alvaro de Castro de bonisq; liberis numer. 121. nec hipotecare res filij poterit, non obstante quod dict. leg. 1. de bon. matern. alienationem solummodo prohibeat, & ita ad vberiore cautelam fuit hoc prohibitum per Iustinianum in leg. final. §. ipsum autem versicu. sed pater C. de bon. que liber. ꝑ Similiter, bona quæ subiacent restitutioni, cum prohibeantur alienari, similiter prohibentur hipotecari leg. fin. §. sed quia
 177
 P & §.

& §. sin autem. C. comun. de legat. idem etiam in reb. Ecclesie alienari prohibitis, in cap. nulli de reb. Eccles. non alienat. prohibentur etiam hipotecari, vt per Redoan. de reb. Eccles. quast. 2. capit. 6. per totum declarat Marant. in tracta. de multiplici alien. numer. 299. Similiter etiam in casu. leg. 1. C. de reb. eorum, in his enim casibus prohibita alienatione, censetur prohibite hipoteca, & ad exuberantem cautelam, i prohibetur ipsa pignoris datio, in casu prohibite alienationis, per d. §. sin autem & §. sed quia l. fina. C. communia de lega. nam si prohibitio alienationis ex causa, inducit fideicommissum (vt sup. diximus) & bona fideicommissa subiecta prohibentur hipotecari; ergo non est amplius in hoc insistendum, sed firmare, nullo modo bona prohibita alienari, in casibus in quibus non admitatur alienatio, nec admitatur pignoris constitutio, quidquid voluerint inculcare Pinel. 3. parte. l. 1. numer. 18. de bon. mater. & Negusan. de pign. 3. membro. 2. partis. n. 71. † Nec quidquam facit si dicas, res enphiteuticas que prohibentur alienari vt in c. potuit de locat. & l. fina. de iur. enphiteu. posse in pignus tradi, vt in l. tutor. 16. §. fin. de pig. actione & in l. lex vestigali. 3. 1. de pignor. & hipote. subscribunt omnes relati per Mantie. de tacit. & Abig. conuen. lib. 2. tit. 28. n. 5. 1. & quod ex consequenti prohibita alienatione, non dicatur prohibita hipoteca: nam huic argumento satisfacies, quod licet verum sit, quod in enphiteusi, non sit prohibita hipoteca, ex eo sane fit, quia non militant tunc rationes supradictae nam prohibitio tunc non redditur inutilis, cum contingente alienatione, sine domini consensu, hipoteca resoluatur vt in d. l. lex vestigali: hac vero ratio, cessat in casu nostro, nam si prohibita alienatione, non prohiberetur hipoteca, daretur actus praambulatus, ad alienationem. Vnum † tamē est notabile

in hac materia, quod extollit Negusan. de pigno. 3. membro. 2. partis. numer. 58. quod quamuis prohibita alienatione censetur prohibita hipoteca (necessarium ancludium ad ipsam alienationem) Tamen ex contrarietate, non comitur priuationis pena, sicut in casu alienationis proprie sumpte; sed tantum ex ipsa hipoteca, actus ineficax & inutilis redditur, solum enim in actu quo dominium transfertur, priuatio rei prohibite inducitur, & non aliās, ex simplici hipoteca, vt post Negusan. Couar. lib. 2. resolu. c. 16. numer. 7. versiculo illud vero; & sic quories quis alienare prohibitus, rem hipotecasset, non priuatur re prohibita, sed actus hipotecae inutilis redditur, vt voluit Ias. l. fin. numer. 232. de iur. enphiteu. post Negusa. vbi supra. numer. 79. & facit quod notauit Ias. in d. §. Diui. 2. Lectu. nu. 54. solum enim lex finalis. C. de reb. alien. fuit facta ad inducendum, qui sint actus prohibiti, ex sola alienationis prohibitione, & de pena, nil dictum fuit in ea, & sic remanet in dispositione iuris communis, & cum priuatio solum inducatur in casibus a iure expressis, vt per glo. in c. fina. de iur. patro. facit tex. in §. optimum in autentico de non eligent. secundo nubet. colla. 7. & cum in iure, solum in alienatione vera, & qua do transfertur dominium, comitur pena priuationis, sic nullo modo in alienatione facta, inducenda erit priuatio.

Secundo etiam modo dicetur alienatum, quoties quis ad longum tempus locasset, vt scilicet per decennium de iure ciuili, vt per Bart. in le. 1. §. quod autem de superficie. & habetur in cap. nulli de reb. Eccles. non alienan. Couar. vbi infra & alij adducti per Mantie. de tacit. & ambig. conuen. lib. 5. titu. 4. numer. 6. cum seqq. Peregr. de fideico. arti. 40. numer. 93. Ioseph. Gonsa. Flor. lib. vno. practi. c. 29. n. 2. nam prohibita alienatione, censetur prohibita locatio ad decennium, vel ad

ad longum tempus, quod idem est, & solemnitas obseruata in alienatione; debet obseruari in simili locatione, hac ab omnibus recipitur vt per Boer. decis. 234. Deci. con. 104. & con. 292. Couar. lib. 2. resolutio. cap. 16. nam per dictam locationem, transfertur dominium vtile, cum ex ea competat conductori utilis in rem actio, & naturalis possessio vt in leg. 1. §. quod autem vbi Bar. numer. 4. de superficie. Clemen. 1. de reb. Eccles. non aliena. leg. 1. in fin. cum seqq. ff. si ager vectiga. vel enphiteu. pcta. Ias. in leg. 3. §. ex contrario numer. 48. de acquir. posces. Peregrin. de fideico. arti. 40. n. 94. † & quamuis Pinel. leg. 1. 2. parte numer. 66. tentauerit firmare, nullum ius in conductorem transire, nec dominium aliquod, & post eum per longam diputationem Ioseph. Gonsa. flores. lib. vno practica. cap. 29. & quamuis praefatus Pinel. tenet ex dict. §. quod autem probari, quod in conductorem superficiei, non sit translatum dominium, nec quod eidem utilis actio competat, nisi cause cognitio adhibeatur: tamen hac consideratio Pinelli non viger, nam debet tex. ille. intelligi, cum suppositione vt omnia habilia concurrant, & sic cause cognitio de qua in illo textu, in hoc consistit, an ad modicum, vel longum tempus, & an de persona publica vel priuata, & sic eorum traditionibus non obstantibus, non recedas ab hac opinione a qua non recesserunt August. Berouus. in c. 1. de integr. resti. numer. 50. Ripa. qui. dict. §. Diui. numer. 100. Tirq. de vtroq. retrac. numer. 80. & alij adducti per Ioseph. Gonsa. Flor. vbi supra numer. 8. † Et sic in pro prijs terminis, facta locatione ad decennium per alienare prohibitum, cum per ea transferatur dominium, fideicommissum committi ferē omnes tentarunt, Din. Bart. & Alex. in dict. §. Diui. Molin. de his pan. primoge. lib. 1. cap. 2. numer. 18. Peregr. de fi-

deico. arti. 40. n. 106. cum seqq. Iosephus Gonsa. flores. d. lib. vno practi. c. 29. n. 41.

Quod adeo verum est, grauatum & alienare prohibitum, non posse ad longum tempus locare, quod si locauerit ad longum tempus, ex tali locatione, nullum ius oriatur, quo ad tempus quo posset validē locare, & sic vtile per inutile vitiabitur, cum in locationis actu, simus in actu inseparabili, saltem minus commode, nam cum sit vnica locatio, non potest comode separatio fieri: & ratio est, nam nō ita comoda erit locatio pro tribus annis, respectu trium annorum, atque esset pro decem & viginti, respectu totius temporis; quia forsā, conductor mercedem pinguiorem pro decem annis assignasset, quam non esset pro tribus assignaturus, & quamuis hac sententia dubia sit, tamen communis pro ea pugnat cuius fuit autor Bart. n. 7. & Ias. n. 14. in auten. qui rem. C. de sacros. Eccle. l. apus. allega. 80. Afflic. de cif. 307. Deci. in diu. autentica qui rem. n. 2. idem Ias. l. 2. n. 170. C. de iur. enphiteu. Pinel. l. 1. parte. 3. n. 65. in fin. C. de bon. mater. Couar. lib. 2. varia c. 16. n. 5. vbi ad partes examinat, sed in ver. tandem vt liberē sententiam, nostram tuetur sententiam, Rolan. a Valle con. 84. n. 29. lib. 1. & alij quos recenset Cardinalis Mantie. de tacit. & ambiguis couen. lib. 5. tit. 5. n. 1. & per totum illum titulum, ad partes de questione agit, alios etiam tradit Ceual: contra communes q. 199. n. 15. Gu-tier. in canonicis lib. 2. c. 13. n. 1. cum seqq. & pro ista sententia concludit Molin. de primoge. c. 21. num. 28. in materia fideicommissi, quorū vera traditio, nititur autoritate. † Et decisioe element. prim. de reb. Eccles. non aliena; vbi religiosus prohibetur locare ad longum tempus, non vero ad modicum, & anulando (textus) locationem ad longum tempus, imponit locantibus penā, suspensionis ab officio, rum & quod.

nullum ius recipiendi acquiratur; quod ultimum expendendo, sequitur necessario, locationem ad modicum tempus, non valere, nam alias acquirenti & conductori ius aliquod acquireretur, nimirum quo ad modicum tempus, si illa valerent: sequitur igitur concludenter, quod actus factus contra legis prohibitionem, non valeat etiam intra metas permissas, sicut in simili dicit Couarruias autoritate Romani ¹⁸⁶ con. 66. quod in hac prouincia Goto lanica passim acomodare possumus, ut electiones rectorum, Patiariorum, seu Magistratum, que singulis annis fieri solent, si fiant ad triennium, quadriennium seu ultra, non valere etiam quo ad annum, cum alias facte valuissent ut per Couar. d. n. 5. ver. postremo facit: Nec de facili admitas responsionem, quam interpretes tradunt ad dictam clementinam primam, dicendo ut illa verba *nec aliquod ius oriatur* trahantur ad illud, quod ex legis prohibitione fieri non poterat; nam hoc manifeste conuincitur; cum appellatione ¹⁸⁷ in alicuius partis, in minima verificetur, iuxta glo. in clemen. 1. verbo aut. earum parte vbi Cardina. n. 13. de for. competen. Felin. in c. Pastoralis n. 8. de offi. de lega. 1. Gallus. §. in omnibus, numer. 4. de lib. & post. & in authent. ex causa numer. 3. C. de lib. prate. unde dicendum est, quod cum clementina dicat, nec aliquod ius oriatur intelligenda sit, ut nec in minima parte locationis, aliquod ius oriatur; & licet his rationibus, contentur interpretes (infra referendi) satisfacere, & contrariam firmare, tamen consideratio Ludouici Moline de primoge. c. 21. n. 28. versiculo sed quauis, vix euertere potest. Nam contractus ¹⁸⁸ in vno modo gestus, non potest (altero ex contrahentibus inuito) in aliam speciem transire (loquor de contractibus vltro citroque obligatorijs) probantur hac in leg. vbi ita donatur 27. de donatio. cau. mort. leg. cum precario 12. ff. de precar. & vtroque communi-

ter Doctores; sed si validitatem locationis in minima parte admiteremus, supradictum inconueniens sequeretur, nimirum quod vnus contractus, in alium transiret, quod sic contingeret. Plus enim vtilitatis consequitur conductor, ex locatione ad longum tempus, cum per eam dominium vtile transferatur, cuius translationis effectus ad plura prodesse possunt, & conductorem defendere, quam ex locatione ad modicum tempus, que vultum dominium transfert; & sic variato tempore, variatur etiam contractus species; igitur conductor non tenetur huic contractui stare, cum sit diuersum ab eo, in quo ab initio consensus, a cuius consensu totus regulatur contractus; unde ex his sequitur, quod tempus breue locationis, non potest comode separari, a longo tempore, ex defectu consensus alterius, qui tantum in longo tempore consensus, propter maiorem vtilitatem & efficaciam contractus, etsi non potest separari? Succedit ¹⁸⁹ in regula, quod in his que separari non possunt, vtile per inutile vitietur ut in l. 1. §. sed si mihi de verbo. obligat. & contractus non solum dicitur inseparabilis, ratione nature, vel forme illius, sed etiam voluntatis contrahentium, ad l. Pedius 7. §. in seruum cum l. sequenti. de recep. arbitr. doctrina Bartoli. in l. græce. §. illud nu. 4. de fideiussor. pro qua indiuiduitate fuit decisum in Rotta, in vna Veronen referente Pamphilo in quadam causa exemptionis die. 27. Ianuarij 1595. quam decisionem manuscriptam habeo, & eam retulit Mantu. vbi supra n. 21. Ex qua etiam indiuiduitate, respondere poteris ad l. Sancinus & l. penul. C. de donatio. vbi licet donatio non inuoluetur, ob omissam insinuationem, in minori summa; hoc sane fit, tum quia lege cautum est, tum quia quantitas illa diuidi potest, cum per eam minus ledatur donans, & sic non recte de illis decisionibus contra nostram sententiam

tiam argui potest, quam verissimam putamus, licet fateamur plures esse qui contra iam tuentur firmantes locationem ¹⁹¹ in ad longum tempus, tantum pro illo longo tempore & pro excessu annullari, valere tamen in tempore permissio, & in illo longo comprahenso, cuius opinionis, fuit primus autor Bal. in authentica si quas ruinas. n. 2. de sacros. Eccle. & in l. li pupillorum §. fina. in fine de reb. cor. Alex. l. 1. §. sed si mihi. n. 5. de verbo. obliga. Pau. Cas. in d. autentica qui re in fin. C. de sacros. Eccles. Roman. qui de Bartulo miratur l. 1. §. si stipulati. n. 37. & 38. de verbo. obliga. Tirq. de retrac ligna. §. 23. glo. 1. n. 15. & de retrac. conuen. in fin. n. 144. Iulius Clar. §. enphiteusis q. 6. vbi alios tradit quod idem facit Dida. cus lib. 2. varia. c. 16. n. 5. in prin. Gutier. Canoniar. lib. 2. q. 199. n. 6. Mantu. de tacit. & Anbig. lib. 5. tit. 5. n. 19. & apud hos tres autores, cetera ad hunc articulum atinentia facile deducuntur: qui ad vtranque questionem examinant, ex quorum relationibus depromunt, si veritatem supradictam, ut nempe in totum vitietur alienatio. Concludamus igitur, prohibita alienatione, ceteri prohibita locationem ad longum tempus, taliter quod nec admittatur in modico tempore, in illo longuuo comprahenso, sed quia iam te candidum lectorem video, molestum in tam longa digressionem, a peculiari materia nostrae constitutionis, praetermitto cetera, ad hunc articulum de prohibitione alienationis necessaria, de qua te loeuplerem facient Hieronimus Zancus, in l. heredes mei. §. cum ita 4. parte ad Trebelian. & Peregr. de fideicom. art. 14. sic & ad nostrum casum redeundo, filius grauatus de restituenda hereditate, & prohibitus alienare, non detrahet quartam trebelianicam, sed solum legitimam, ex authentica sed & in ea re C. ad l. falcid. in qua fiet locus successioni, secundum formam nostrae constitutionis, ut scilicet si filius sit haeres institutus, & prohibitus alie-

nare extra familiam, & debeat impubes, & intestatus, agnati seu cognati usque ad quartum gradum succedere debent, in sola illa legitima, cum in ceteris bonis sint vocati de familia, seu illi in quorum fauorem fuit inducta prohibitio alienationis. Procedendo igitur ad vltiora, ¹⁹² circa nostram constitutionem, dicimus quod ex his verbis *Sola legitima reseruata* corrigitur dispositio illa generalis authentice defuncto ad Sena Con. Terulia. qua cauetur, quod defuncto filio familias (relictis matre & patre, vel ascendentibus alijs) equaliter succedant, exclusis omnibus alijs consanguineis, demptis fratribus vtrique coniunctis, qui vna cum parentibus succedunt, illis vero non extantibus, ascendentes admittuntur ad successionem filij familias, exclusis alijs agnatis, seu cognatis; unde cum constitutio nostra, intuet ad successionem impubers, proximiores eius lineae aqua bona descendunt, reseruando solum legitimam matri vel patri, videtur quomodo illos excludere, & dictam authenticam corrigere. Cuius ¹⁹³ decisio procedit, quando parentes sunt in equali gradu, nam si essent in gradu dispari, praefertur proximior, & sic mater excludit auum paternum, etiam in bonis filio defuncto ex linea paterna acquisitis, & e contra, pater excludit auum maternum, in bonis filij a linea materna acquisitis, ut per Benedictum in capit. Raynuntius verbo, & uxorem numer. 366. cum seqq. Angel. in §. praefertuntur institut. ad Tertilian. Couarr. de successio. ab in testat. numer. 3. conclusione. 4. quod etiam per nostram constitutionem corrigitur nam si bona paterna filio obueniunt, mater debet sua legitima contentari, & auus paternus, tanquam agnatus proximior, ad successionem admittetur; similiter etiam in bonis maternis filio delatis, pater in sola legitima

legitima fiet legitimus successor, auus vero maternus, vindicabit cetera bona tanq; cognatus proximior, & sic in his corrigitur dicta autentica per notram constitutionem. Sed † non immutatur aliquid ex his, quæ de iure communi inducta sunt in fauorem patris, quantum ad vsumfructum; quem, ille sum patri iura seruant, toto tempore vitæ suæ, etiam defuncto impubere in vita patris, vt ex l. r. C. de bon. mater. & melius in l. fina. versiculo fin vero defuncta. C. ad Tertilian. notat Cassane in consuetudi. Burgu. rubri. 6. defenfans. §. 5. glo. & separe de leur pere. Pinel. l. r. partez. n. 39. C. de bon. mater. Gom. l. 6. Tau. n. 12. & l. 48. n. 4. Pala. Rub. in rub. de dona int. vir. & vxo. §. 42. n. 13. Mierer. hic n. 16. Petr. Fontanil. de pact. nuptia. clau. 4. glo. 7. par. 3. n. 12. qui de obseruantia nostri consilij testatur, melius omnibus declarat Trentasin. lib. 7. var tit. de pecul. resolu. 2. Molin. de primoge. lib. 2. c. 9. n. 12. & latius infra hac glof. dicemus

195 † Nisi solum in casu quo pater successisset filio suo, vna cum alijs filijs, fratribusq; impuberis defuncti, nam tunc cum pater succedat filio suo in proprietate, ex propria persona, non habebit vsumfructum, in parte ceteris filijs superstitionibus delata, etiam si sint in sua potestate vt colliges ex authentica item hereditas. C. de bonisq; liber. & in corpore vnde sumitur Socin. Iunior con. 124. n. 8. part. 2. Cuius. nouella. 118. Aluar. Mendez de Cas. de bon. que liber. num. 80. post Ripam. l. femine §. fin. numer. 3. de secund. nup. Anton. Gom. l. 48. Tau. num. 12. Cald. Pereira. in l. si curatorem habens verbo leſis nume. 149. & consequenter, versiculus ille si vero dicte. l. fin. ad Tertilianum, cencetur quantum ad hoc correctus, per dict. authenticam item hereditas, & ab omnibus vt correctus reputatur, vt per Paul. Castren. in dict. leg. final. & per Tefau. decis. 156. numer. 5. † Vnde fit, quod cum dicta autentica item hære

ditas, sit lex correctoria, non debeat extendi vltra casum in quo loquitur, hoc est, quando pater succedit, vna cum fratribus impuberis, ab intestato, & consequenter, si extraneus patrem, & filios suos heredes institueret, in portione dictis filijs contingente, pater habebit vsumfructum, & seruabitur dispositio dicte l. fina. quidquid contrarium firmet glo. verbo forſan. & ibi Irnerius in dict. autentica item hereditas, quam etiam tenent Salicetus, & Castr. num. 5. in d. autentica. item hereditas & Baptista in l. frater à fratre nume. 103. de condic. indeb. contra quos tenet Corneus in dict. autentica item hereditas vbi Cin. & Fulgos. Paris. con. 129. Crorus in l. frater à fratre num. 25. Riminal. §. 1. nu. 111. insti. per quas person. nob. acquiritur Anto. Gom. l. 48. Tau. num. 13. Cald. Pereira vbi supra Tefau. decis. 156. & alij adducti per Alua. Mendez de Castro in l. cum oportet C. de bonisq; liberis 2. par. nu. 80.

Et quamuis congruentius dicatur, 197 dictam authenticam item hereditas fuisse limitatoriam, potius quam correctoriam; nihilominus tamen, quamuis hoc ita sit, restringitur ad terminos tantum in quibus loquitur; hoc est quando pater succedit filio suo, vna cum fratribus defuncti, & filijs eiusdem superstitionibus: facilius enim lex priuat patrem vsumfructu (quem ipsamet lex ei tribuit) quam quem habet ipse pater, ex dispositione hominis. † Ex quibus in ferre poteris veram decissionem, ad illam questionem quam Boerius contra communes deſſendit, sub decis. 194. numer. 5. r. parte vt quoties mater filium heredem instituit vniuersalem, & maritum suum & patrem instituti relinquit dominum Massarium, & vsumfructuarium, quod tunc simile legatum, non importet alimenta tantum, sed vsumfructum plenum; quod contrarium firmauerat communis interpretatum scola, vt per Baldus in authen.

authen. hoc locum. C. si. secund. nupse. mulie. n. 2. ver. quid ergo vbi ex identitate rationis id firmavit, vbi Angel. n. 4. Iaf. in l. fin. n. 9. de indic. vidui. tollend. Anto. Gabriel. tit. de vfu fruct. cōclu. 2. n. 6. to. 2. comu. opinio. alios allegat Mantica de coniecturis. vltim. volun. lib. 4. tit. 7. n. 10. alios & alia copiose adducit, Ioan. Petr. Surd. de Alim. tit. 2. q. 15. n. 18. existimantes. † Ratione correlationis, vt quod dispositum sit in vxore, cencatur etiam & in marito, & cum relicta vxore domina massaria & vfu fructuarium (filijs heredibus institutis) cencantur tantum alimentaria relicta, secundum Bulgari. cōsuetudinem ab omnibus aprobatam in l. Titia. §. fina. de lega. 2. vt per Mant. d. tit. 7. Menoch. praf. 139. lib. 4. per totam nobilis de Peguer. decis. 105. Peregri. de fidei. arti. 12. n. 18. Petr. Surd. d. q. 15. per totam vbi omnium copiosissime Craſ. in §. legatum. q. 24. Cancr. lib. 3. var. c. 20. n. 198. Fōta. de pact. nup. lib. 1. clau. 4. glo. 22. n. 57. & 58. sic etiam ex identitate rationis putat, relicto marito per vxorem Domino Massario & vsumfructuario, cenceri relictum alimentarium tantum, si filij communes sint heredes instituti, contra quos (vt dixi) tenet Boer. dicta decis. 194. n. 5. Ex supra enarratis autem, opinio Boer. manifeste fundatur, & Baldi conuincitur: nam si Pater toto tempore vitæ suæ, habeat vsumfructum a lege, in bonis filio delatis, præterquam in casu dicte authentice item hereditas ergo ex solo illo legato per vxorem facto, non debent iura patris derogari, Boerium secuntur Crauei. concil. 32. in fin. & Anton. Gabri. tit. de vsumfructu conclusionem 2. nume. 6. & Surd. vbi supra nume. 19. versic. hac tamen limitatio; & ante eum Cotta. in memorabi. verbo vxor relicta. Voluntas † enim vxoris, legantis marito vsumfructum, & instituendo filios heredes, debet regulari secundum ius commune argumento text. in leg. 3. & leg. conficiuntur 8. de iure co-

dicillo; vnde cum de iure, pater habeat vsumfructum (vt dictum est) in bonis aduentitijs, legando vxor marito vsumfructum, & filium heredem instituendo, videtur vni vsumfructum, & alteri proprietatem legare, & tunc videtur voluntas illa permissiua, & non dispositiua vt in dict. leg. 3. & l. conficiuntur 8. de iur. codicillo. † 201 Vbi quando quis decedit intestatus, cum facultatem testandi haberet, cencatur tacite, venientibus ab intestato hereditatem relinquere, voluntate quadam permissiua, licet non dispositiua; nam realiter, propria, & verè, venientes ab intestato, habent bona & hereditatem ab ipsa lege, secundum Bald. in leg. si emancipati opofissione 8. C. de secund. nupt. & que tradit Bart. in leg. cum stipulatus sum mihi à Proculo. num. 4. de verbo. obligat. & conferunt tradita per Deci. in leg. cum quid. num. 4. de reb. credit. † Quamuis enim mater possit patrem 202 priuare vsumfructu, sibi à lege delato in bonis filij, per authenticam excipitur C. de bonisq; libe. & in corpore vnde sumitur de quo etiam late Cald. in leg. si curatorem habens verbo leſis. numer. 144. Ascanius de patria potesta. effectu. 2. ex numero 41. Molin. de primoge. libr. 7. capit. 19. numer. 30. Caualea. de turo. & curato. c. de vsumfruct. mulier. relicto. numer. 136. Gutier. in cap. quamuis pactum verbo nullum numer. 18. optimè declarata. Alexand. Trentasin. libr. 1. var. titul. de peculio resolutione 4. per totam Aluarus de Castro. de bonisq; liber. numer. 111. † Hæc ta- 203 men prohibitio, expræſe est faciendâ, vel saltim de vxoris voluntate debet expræſe constare, vt probat text. in princ. versic. finali in authentico vt liceat matri & auia docet Alexan. leg. cum filio familiâs de legat. primo alios tradit Alexand. Trentasin. vbi supra num. 4. Caldas. Pereira. Soto Maior, & alij allati per Fontanill. de pact. nup. clau. 4. glo. 7. par. 3. num. 25.

204 Vnum t̄ vero reperio casum, in quo pater non haberet vsum fructum, sed alimenta tantum in hoc nostro Principatu, quando scilicet mater vel vxor, habuisset filium matrimonio collocatum, & vxoratum, illumq. sic nuptum heredē instituisset, patriq; & marito suo testatricis legasset vsum fructum, tunc enim, solum alimenta dicto marito cēcerentur relicta; hoc quē non alia ratione fit, quam quod ille filius vxoratus, non sit in potestate patris, cum a lege & constitutione emancipetur, eo ipso quo contraxit matrimonium, vt per constitutionem vnicam sub tit. de emancipatione filiorum, incipientē statim encara que fuit Regis Petri tercij, in comitijs Perpiniani celebratis anno. 1351. c. 16. quod & idem seruatur Castellæ vt per l. 47. Tauri, que in noua recopillatione collocatur sub lib. 5. tit. 1. lege. 8. de quibus late Anto. Gom. Azuedo & Mariensio Gutier. in

205 §. sui de hered. qualita. n. 179. t̄ Nam tunc eo casu, cum pater nullum vsum fructum habeat in bonis filio emancipato delatis, a cesante patria potestate, cuius vctigal est (vt ita loquar) vsus fructus ille causalis, vt per Imperatorem in l. cum oportet C. de bo. que liberis l. 1. C. de bon. mater. l. fin. per totam. C. de bonisq. libe. §. igitur insti. per quas person. nobis acquiritur late Gomez l. 48. Tau. n. 1. Valq. de Succes. progres. lib. 1. §. 1. n. 37. Spin. in specu. glo. 18. n. 81. & sic, si regnum filio obuenisset, quia Rex. in potestate aliena subese non potest, vsus fructus regni patri non quereretur, las l. 1. n. 4. ff. de offi. eius cui mandat. est iurisdic. Et t̄ non solum in Rege, sed etiam, in ducatu, Comitatu, & Marchionatu, etiam si non sint a Principe filio familias immediate collata, sed tantū si in his dignitatibus, filius succedat matri vel a-uo materno, propter superuenientem dignitatem Ducatus, Marchionatus, seu Comitatus, liberabitur a patria potestate, vsus fructusq; predictorū patri nō querebitur vt in autentico cōstitu

tio que de dignitatibus colla. 6. notat dd. in §. filius insti. quibus modis ius pat. potestata. soluitur & de his duobus calibus, testans de decisione suprami concilij regalis Castellæ, in causa Comitiss de Valencia don Manrici de Lara, contra patrem suum Ducem de Naiara. Aluar. Mendez de Castro de bonisq. liberis. n. 37. & 38. vnde cum pater in præsenti Principatu, nullam patriam potestatem habeat in filio vxoratu, & consequenter nec habeat vsum fructum, ex defectu causæ illum tribuentis, admitenda procul dubio veniret sententia Baldi, & aliorum, vt pater tantum haberet alimenta, in legato vsu fructus per matrem & suam vxorē facti, cum eo casu deficiant rationes supradicte, vt mater se voluisset conformare cum iuris dispositione, & si in aliquo se dicat conformari, in eo solum erit, vt consuetudini Bulgari in vxorem inducta se adherat. Si igitur mater instituat filium vxoratu, & patrem relinquat dominum massarium & vsu fructuarium, reducendum erit legatum ad alimenta: nam cum prædicta Bulgari Bononiana consuetudo, quam refert glof. in authen. hoc locum C. si secundi. nups. muli. sit præter ius, poterit ad dictum casum mariti extendi, cum eadem sit ratio, & cessat illa que militabat, antequam nubere filius institutus a matre.

Et vnum aduerte, quod cum dicta 207 consuetudo, que versatur circa legatum vxori relictum, de vsu fructu, vt trahatur ad alimenta, sit præter ius, & non contra ius, poterit ad similes casus extendi vt in leg. 1. & 2. iuncta glof. C. que sit long. consuetud. notat. las. leg. de quibus ff. de legib. num. 14. & consequenter poterit extendi ad contractus, & sic quando maritus in contractu matrimonij, hereditat filium suum, & matrem (filiij copulantis matrimonium) relinquat dominam massariam & vsu fructuariam, debentur sane

sane eo in casu matri solum alimenta. Ex quibus valde dubitarem de illa quaestione, quam doctus Cancerius, lib. 3. var. cap. 22. numer. 112. t̄ copiose tradit, nisi viderem donationē in proposita illa specie, fuisse consobrina, & sic non filijs factam, & credo, quod firmasset diligentissimus sane Doctor ille id, quod nos firmamus, vt non competeret vxori nisi solum alimenta, & id credo, quod voluit firmare Fontanill. de pact. nup. claus. 14. gl. 22. numer. 31. & 32. nam illum intelligo, in reservatione vsu fructus in fauorem vxoris facta, in materia subiecta, de qua onus tractandi sibi assumpsit, capitulorum matrimonialium. t̄ Sed nec instantia illa (sub numer. 119. tradita per dictum Cancerium) videtur multum concludens, cum ius accrescendi, cesset in contractibus, in quibus, non militat ratio illa inductiua iuris accrescendi, vt late per Gutier. in l. vna. C. quando non peten. par. portio. numer. 13. 14. & 15. de quo nunc agere non est nostri instituti; forsam alibi latior patebit nobis aditus; solum dicam decisionem illam (Sacri nostri Concilij, referente Hieronymo Astot) prolatam, non me euertere a supradicta opinione, non quod poterim me profitear, in recedendo a propria sententia, illuminatus t̄ t̄ij Concilij auctoritate, pietate & doctrina, (cuius correctioni, libenter omnia in præsentibus vigilijs enucleanda, vna cum sanctæ Romanæ Ecclesiæ censura supponimus, & calcanda summitimus) sed quod reuera non contrariatur illa decisio, nostræ obseruationi, quæ solum viget vbi donatio, est vniuersalis omnium bonorum, & reservatio vsu fructus similiter: secus vero t̄ si fuerit particularis alicuius rei; nam tunc, etiam filijs hæredibus institutis, vxor vsu fructuaria, vsu fructum habebit: & sic credo fuisse conclusum in supradicta causa, vbi mansum fuit datum in capitulis nuptialibus, & illius vsu fructus reservatus, &

ita non alimenta, sed vsu fructum im portauit: vnde concludendo insistim⁹ dicendo illam Bulgari consuetudinē procedere, in contractibus, sicut & in vltimis voluntatibus, ex identitate rationis, quod credo per Regium concilium a probaturum si casus occurrisset.

Redeundo igitur ad casum a quo diuirticulum sumpsi a numer. 194. & vltius insistendo circa verba nostræ glof. (sola legitima reseruata) dubium notabile oritur; num vsu fructus patri debitus, in bonis a matre filio impuberi delatis, cenceatur ademptus, per ista verba nimis restrictiua. Et licet præsens dubitatio, per Senatū sit decisa, tribus decisionibus, vt testatur Petr. Fonta. de pact. nuptia. claus. 4. gl. 7. part. 3. numer. 64. nihilominus tamē cum nostri assumpti sit, nil penitus prætermittere, quod conferat ad materiam huius constitutionis, libet aliqua proferre; in cuius assumpti exone rationem, videbatur dicendum, solum patri reservari legitimam, & illum excludi ab vsu fructu sibi ratione patrie potestatis a lege tributo, vt supra late diximus. Quod manifestius fiet si expendas dict. onem taxatiuam (sola) 212 quæ apud interpretes, vt taxatiua reputatur, vt multis allatis docet Tiracquel. de retract. conventiona. §. 1. glo. 6. probat. tex. in l. his solis 7. C. de reuocand. donat. l. his solis 49. de condit. indebit. Azeued. l. 2. tit. 13. lib. 8. nu. 1. sicut de dictione, (saluo) notabat Gutier. in canonicis lib. 2. quest. 2. num. 6. & in prac. lib. 1. quest. 3. numer. 13. Vnde t̄ cum natura dictionis restrictiue sit, excludere omnes casus, præter exceptos per dictionem illam taxatiuam, & negationem inducere quo ad alios, ad l. qui aliena 73. §. libertas de negot. gest. l. qui sella. 7. §. qui actum. de seruitu. rustico. prædio. Olsac. decis. Pedamonta. 167. numer. 14. & Surdus decis. 291. numer. 19. & præcipue quotiescumque taxatiue affirmatiue proferuntur, tunc enim perinde

habentur, atqui si omnes ceteri casus expressè fuissent excepti: habet enim implicitam negatiuam, respectu aliorum, ut ceteri casus præter expressos comprehendatur argumento text. in cap. cum Ecclesia iurrina de caus. posces. & proprietat. notat Tiraquel. ubi sup. num. 2. Azeued. alios referens, l. 2. tit. 13. numer. 2. lib. 8. Atqui hæreditas ¶ de qua constitutio nostra loquitur, est vnū integrale, consistens in proprietate, & usufructu, ut in l. qui usufructum 68. de verbor. obligat. l. cum qui 56. §. si a te de verbor. oblig. l. si alij de usufruct. legat. Sotomaior alios tradens de usufruct. lib. 1. ca. 47. numer. 11. & colligitur manifestè ex diffinitione hæreditatis, cum sit successio in vniuersum ius, quod defunctus habuit, sub cuius generalitate dictionis; *vniuersi*, comprehenditur usufructus, & proprietas, vnde cum constitutio nostra procedat affirmatiuè, per dictionem taxatiuam, & restrictiuam, *sola*, habet implicitam negationem, ad omnes casus, ad quos pater admitti poterat; sed poterat admitti ad usufructum? ergo cencetur ab eo exclusus, cum solum reseruat legitima: quam ponderationem (alijs autoritatibus adductis) tradit Petrus Fontanil. de pact. nuptia. claus. 4. glos. 7. part. 3. numer. 62. Iuuatur ¶ etiam, & hæc sententia ex alia consideratione, ex eadem met nostra constitutio ne desumpta; vbi pater, & mater videtur (quantum ad iura legitimaria de trahenda) cohædequari, ut constat ex versiculo. *E afo mateix sia obseruat, en los bens que, a aquells. impubers de la mare, o de la linea maternal seran peruen-guts, hoc est, & hoc ipsum obseruetur in bonisque ad illos impures ex matre aut linea materna peruenta fuerint*: Atqui reuera constat matrem nullum usufructum habere in bonis filij, & constat illam posse filio succedere, vna cū patre, eidemque legitimam deberi, si cut & patri debetur; igitur constitutio nostra, cohædequando eos in suc-

cessione, videtur sub vna, ac eadem qualitate, modo, & forma vocari, argumento tex. in l. fin. C. de indicta vi duita. tollend. vbi sublata lege Iulia Micella in fœminis, & vxoribus; cencetur sublata quoad viros, & maritos, ex correlatione, & consequenter sic in casu nostro, equiparata legitima que debetur patri, legitime que matri debetur, cum eisdem qualitatibus cencetur cohædequata. Ergo. sicut & matri ex successione filij nil aliud debetur vltra legitimam, sic etiam & patri vltra eam, nihil aliud debetur, ut cohædequatio sit bona.

Sed his non consideratis, & parum vrgentibus, contraria sententia nobis (sicut & equissimo omni que restitu-tione insignito, sacro nostro Concilio placuit, in illis tribus decisionibus supra relatis) non displicet, sed totis viribus illa amplectenda, & de iure probanda erit: nam certum est, quod pater eo ipso instanti, quo bona materna seu aduentitia quesita fuerunt filio, in continenti consecutus fuit (legis ministerio) usufructus, radicata proprietate pater filium, ex illa Iustiniana constitutione transcripta in l. cum oportet, 17. C. de bonisque liberis, & antea in l. 1. C. de bonis maternis, iura omnia limitantia regulam legis qui in aliena de acquir. hæredita. vnde constitutio nostra loquendo de morte filij impubers, nil disponit de usufructu, sed solū de illo, quod per mortem filij queri debet nouiter patri, certū ergo fiet, quod constitutio tantū voluit disponere, circa deferenda, & non circa iam delata, & consequenter solum disponit, in materia proprietatis, quid tribuendum sit parentibus, ut solum quarta pars ratione legitimæ eis deferatur; E supradicta ponderatio nostræ constitutionis, & verborum nostræ glos. ibi (*sola legitima seruada*) etiam iunctis illis, (*e afo mateix sia seruata*) nihil vrgere debent; solummodo enim ibi per Curiam statuitur, quod in bonis maternis, impu-

beris

beris coniuncti materni intra quartū gradum excludant patrem, in eorum successione, præter legitimam, quam patri saluam fore voluit, & sic dicitio, *sola*, sit restrictiua respectu proprietatis, & noue delationis, in morte impubers.

217 Et non solum quando filius decessit abhumanis: sed etiam si religionē ingrediatur, nam quamuis proprietates bonorum in monasterium transeat, pater non amittit usufructum, imo potius illum retinet toto tempore vitæ suæ, quamuis enim filij desineat, ut monachus, esse in potestate patris, cū sit in Abbatis potestate, ut tenet glos. in l. si ex causa, §. Pomponius de minor. tamen filius ingrediendo Monasterium, nō potuit præiudicare patri, in usufructu sibi debito, quo ad vitam patris iuxta l. 4. C. de bonisque liber. quæ fuit omnium sententia in cap. in presentia de probat. quos refert Pinel. l. 1. part. 7. numer. 43. C. de bon. mater. Cald. in l. si curatorem habens, verbo lesis numer. 143. Gom. l. 6. Tauri, numer. 17. Aluar Mend. de Castr. de bonisque liber. numer. 129. hoc intel-lige in bonis filio Monacho delatis, ante monachatum, in delatis vero post professionem, nullum usufructum pater habet, ut resoluit Cas. ubi sup. ex sententia Nauar. in tract. de reddit. q. 3. numer. 25.

218 Vnum vero reperio casum, & ab omnibus approbatum, in quo pater nō retinet usufructum: quando scilicet bona impubers, fuissent restitutioni subiecta, tunc enim mortuo filio (quia resolutio iure agentis, resoluitur ius accipientis) pater sola legitima bonorum liberorum, & restitutioni nō subiectorum, contentari debet; resolutio enim, ut dixi iure filij, cuius occasione, & propter patriam potestatem, pater usufructum percipiebat, debet, & ius patris accipientis resolui, ut tunc bona pleno iure transeant in fideicommissarium, ut tenent allati per Molin. de primoge. lib. 1. cap. 19. uuna.

20. Tel. Fernand. l. 5. Taur. num. 8. Roder. Xuar. in questione Maioricatus numer. 9. Anton. Gom. l. 48. Taur. n. 4 in fin. versiculo vnum tamen est Pinel. l. 1. part. 1. numer. 47. Matien. l. 9. tit. 1. glo. 5. numer. 9. lib. 5. nouæ collect. Regi. nostri etiam non minus doctè quam supra nominati Mier. hic num. 16. Fontanil. de pact. nuptia. claus. 4. glos. 7. parte 3. numer. 66. & ante eum quem ipse refert ille doctissimus Senator Oliban. de action. in §. fuerat, n. 33. Bona enim in casu substitutionis, & purificata conditione, nō dicuntur impubers, sed testatoris vinculantis, l. coheredi 47. §. cum filia de vulgar. & cum iura largiantur usufructum parentibus, in bonis filiorum, sine scrupulo firmandum erit, in consimili casu, non deberi usufructum patri, & hoc ipsum insinuare videntur verba illa nostræ constitutionis, (*e seruades les conditions, vincles, è altres carrecchs*) ius enim fideicommissorum, illesum, & saluum voluit Curia esse, & in suo robore mansurum, ut late diximus supra in hac eadem glos. num. 22. ¶ Hoc autem ita intelligendum puto (quod queso aduertat, quia non passim apud interpretes tibi obuiam veniet) si vinculum, grauamen, seu substitutio, sit ab alio quam a matre, iniunctum, seu iniuncta, nam si mater filium suum hæredem instituat, illumque onerij fideicommissi post illius mortem subegeat, cum illa ordinaria conditione, si sine liberis, non puto (purificata conditione) in fideicommissarium bona ita transire, ut pater priuatur usufructu, per regulam supra traditam, quæ docemur, resolutio iure dantis, resoluius accipientis, & quod in bonis vincularis, mortuo filio pater vltra non protrahatur, in suo usufructu: nam licet verum sit, usufructum aduentitiorum nō queri patri, contra voluntatē relinquentis, ut in authentica excipitur, C. de bonisque liber. & in corpore vnde sumitur ¶ procedere dixim⁹, non solum contra voluntatem expref-

iam.

sam prohibentis, sed etiam contra tacitam, vt per Paul. Castren. in l. si filio familias de legat. 1. vbi Ias. numer. 68. Boer. decis. 193. part. 7. & per alios ad ductos per Alexand. Trentasinq. varia. resolut. tom. 1. resolut. 4. numer. 4. tit. de peculio: & licet eo casu quo mater substituit filio, dicatur satis voluntas tacita inducendi prohibitionē vsusfructus, ex quo voluit post mortē filij, bona ad substitutum perueniri, & tanquam necessarium antecedens, præsumentum sit, voluisse patrem priuari, cum aliās nihil egisset, cū nul lam utilitatem substituto ad ferret. Tamen ꝑ veritas mihi videtur, quod matris voluntas substituentis, seu vinculantis, intelligatur; secundum limites legis finalis, C. ad Tertilia: nam ex quo mater, non aufert vsusfructum a patre, sicuti licuit ei, sciens duraturum toto tempore vitæ patris, præsumentum est, voluisse quod lex voluit, & quod a iure cautum est; & sequeretur in actu contrario, matrem plus fauoris induxisse, in fauorem fideicommissari, quam filij, sicut igitur pater si filius vixisset, in proposita specie haberet vsusfructum, cur illo mortuo non debet habere: argumento text. in l. Publius Meuius 36. de condit. & de monstra. ꝑ Nam quemadmodum dicimus, quod ex quo mater filium instituit, nullo vinculo adiecto, voluntas tacita illius fuit, vt bona tacite ad cognatos peruenissent, secundum terminos nostræ constitutionis, argumento iurium supra satis reperorum in l. 3. & l. conficiuntur 8. de iur. codicillo. & quamuis ista dicatur voluntas matris: tamen nullus dicet, in hoc casu patrem priuari vsufructu, nec aliquā fuisse matris voluntatem, dictam prohibitionem inducentem, igitur nec alia, & diuersa præsumptio est colligenda, quando mater, substitutionem institutioni adnectit, vt præsumentum ex ea, voluisse patrem vsufructu priuare: Procedit ꝑ igitur supradicta conclusio, in bonis ab alio vinculantibus, quam

ab ipso relinquente, in casu nempe quo loquitur Gom. & alij in maioribus, & vinculis in fauorem familie relictis, in quibus, bona secuta morte filij transeunt in fideicommissarium, & extinguitur paternus vsusfructus, nam tunc cessat ratio prædicta, scilicet, voluntatem præsumptiuam fuisse, de regulanda voluntate, ad dispositionem iuris communis, qua cauetur, vt perinde habeatur, ac si filio proprietatem, & patri vsusfructum reliquisset, quod secus est in nostro casu, & in maioratu, in quo instituens maiortum, seu vinculum, non cogitauit de patre, cum nunq; præsumatur, filium prius decessurum, argumento legis, qui duo §. cum in bello de reb. dub. iūctis cumulatis, per Menoch. de præsump. lib. 6. præf. 48. & 50. Et vt notescant casus, in quibus mater præsumatur vsusfructum tacite velle priuare, etiam si non fiat expresse, iuxta formam autentice excipitur aduerte; quod vnus præcipus est, quādo mater filium suum heredem vniuersalem instituit, & vsusfructum certarum rerū hereditariarū patri relinquit; tunc præsumimus, voluisse priuare vsusfructum, in cæteris rebus filio per institutionem relictis, ꝑ quo casu dicimus prouisionem hominis, tollere legis prouisionem extraordinariam de iure speciali, quamuis legis prouisio exuberans foret, vt docet Imperator in l. fin. C. de pactis cōuentis, de qua etiam regula, l. 2. n. 142. C. de iur. emphyteu. Palat. Rub. in rub. de donat. inter vir. & vxor. §. 14. numer. 5. Bald. nouel. tractat. de dot. priuileg. 68. part. 2. Negusan. in tracta. de pigno. 4. membro 2. partis num. 82. & 84. Menoch. de adipif. remed. 3. numer. 156. & notanter Manric. de tacit. & ambig. conuen. libr. 3. tit. 7. numer. 23. & 35. & latius lib. 11. tit. 17. numer. 3. & hanc regulam ab impugnationibus Cuiacij, defendit Anto. Faber. de error. decas. 6. error 1. circa medium Caldas l. si curatorē habens

226 habens verbo lesis, numer. 144. Nul lus enim dubitat, iure ꝑ quodam speciali inductum fuisse in fauorem patris vsufructu, ratione patriæ potestatis, vt in d. l. cum oportet de bonisq; liber. vnde prouisio illa matris, qua patri relinquitur vsusfructus certarū rerum, facit cessare illam legis cum oportet prouisionem, iure illo speciali inductam, vt deducitur etiam ex l. maritus 27. C. de procurator. & notatur per Iason. ibi numer. 9. ꝑ Sicut etiam videmus in Sindico vniuersitatis, ad materiam legis præses 12. C. de transact. vbi administrator, vel syndicus vniuersitatis, qui habet liberam administrationem in suo generali mādato, potest transigere, & omnia alia facere, quæ sine mandato speciali expediti non possent, glof. & Doctores in l. mandato generali, ff. de procurator. Alios tradit Alex. Trentasin. lib. 2. varia. tit. de procurato. resolut. 1. & tamen, si in mandato concessio Sindico, solum exprimat, quo ad defendendum, & agendum, non poterit transigere, quia hæc hominum particularis prouisio, qua constituitur Syndicus ad agendum & defendendum, tollit illam legis præses prouisionem generalem, in qua disponitur, administratores ciuitatis, habere liberam & generalem administrationem, cuius vigore, possunt facere omnia, ad quorū executionem requiritur speciale mādatum: sic etiam in casu proposito, vt prouisio illa matris, qua cauetur, vt pater vsusfructum habeat certarum rerum, tollat illam generalem legum 1. C. de bon. mater. & l. cum oportet, C. de bonisq; liberis & l. fin. C. ad Tertilian.

228 Eodem etiam modo fit, quoties pater instituitur, & grauatur filio suo hereditatem restituere post certum diem, vel sub aliqua conditione, vel potius purè, adueniente die, vel conditione, & restituta hereditate filio, pater nullum retinet vsusfructum, quia prouisio specialis hominis, tollit

legis prouisionem, hæc fuit sententia Paul. Cast. l. cum filio de lega. 1. num. 18. Ias. numer. 150. Ripe 68. quos sequitur Surd. decis. 242. numer. 4. Hieronym. Zanchus in l. hæredes mei, §. cum ita, part. 5. numer. 127. alios etiā casus in quibus pater non habet vsusfructum, tradit ex recentioribus Alexand. Trentasin. lib. 1. varia. resolut. 4. tit. de peculio.

229 Vnum inter alios prætermittere equum non erit, postquam materia authentice excipitur, C. de bonisq; liberis ad manus nostras peruenit, illud hoc erit, an prohibitio illa a matre facta, comprehendat legitimam, filio in bonis maternis debitam, veluti si mater in Cathalonia, vnum filiū quē instituerat heredē, patre vsufructu priuauerat, vtrū in quarta parte bonorum (iure naturæ) debita filio, & per ius municipale, ratione illius legitimæ sibi delata, pater habeat vsusfructum, non obstante prohibitione maternæ glof. enim in autentico, vt liceat matri, & auia, verbo participium (vnde Irnerius sumpsit authenticam excipitur) tenuit negatiuam, negando scilicet, patrem habere vsusfructum in legitima: nam licet omne onus, graua men, & conditio quelibet, de legitima reijciatur, vt in l. quoniam in prioribus 20. C. de inoffic. testam. Hoc tamen ꝑ verum putant, quoties graua men, conditio, vel modus, non essent vtilia filio, illis vero proficuis, & fauorabilibus filijs, nullomodo reijcienda esse de legitima, vt est casus in l. 3. C. de institut. & substitut. & in dict. autentico, vt liceat matri, & auia, versic. si vero, probat text. in l. filij matrem 25. C. de in offic. testam. & conferunt notata per Doctores in l. filijs matrem, C. de inoffic. testam. & in l. multi de liber. & posthum. latè Roderi. Xuar. in dict. l. quoniam in prioribus limita. 1. in princ. numer. 5. Gom. var. tom. 1. cap. 11. numer. 27. Pinel. l. 1. par. 3. nu. 30. C. de bon. mater. Berengar. Fernā. ad l. in quartam ad l. falcid. num. 223. Al.

Alcia. de præsum. regu. 1. n. 2. & in l. cum proponas, C. de pact. & alia plura adducit Sarmiento per illum textum in l. multi non note. 18. de lib. & post. 231
 tum. † Et confirmatur hæc propositio ex alio, quod licet filius non possit præteriri a patre in testamento, absque vicio nullitatis, vt in triuiali lege inter cætera de liber. & post. tamen si respiciat fauorẽ filij, nullum vitium inducit talis præteritio proficua, vt in l. cū ex filio 39. de vulga. l. si emancipatus filius 2. de bonorū posces. cōtra Tabul. Sarm. in d. l. multi non note. n. 7. Vasq. de succes. creat. §. 10. n. 420. Si militer etiam, exhæredatio in fauorẽ filij bona mente facta sustinetur, vt d. l. multi non note de lib. & post. vbi Sarmient. Fortun. Garcia. in l. Gallus. §. quid si tantum, n. 100. de lib. & post. quibus similibus adductis argumentatur pro supradiçta propositione Roder. Xua. ad l. quoniã in prioribus limitata. 1. ex quibus sanè fit, conditionem, onus, & grauumen, fauorem filij inducentem, vel inducentia nõ reijci a legitima. Atqui conditio a matre adiecta, ne vsufructus patri acquiratur, respicit fauorem, & vtilitatem filij instituti, cur ergo reijci debet a legitima, nec seiungi ab alijs bonis? & per solam istam rationem approbarunt glossam supradiçtã verbo participium, ferre omnes cumulati per Boer. decis. 194. 1. p. Alex. in l. mulier ad Trebel. num. 5. Bal. in l. filia, cuius, C. famil. eriscund. Salicet. in l. filijs matrem, C. de inoffi. testa. Iaf. in l. cum filio, n. 151 de lega. 1. Vasq. de succes. crea. lib. 1. §. 10. n. 234. eandem sententiam, sequitur ex recentioribus Alex. Trentasq. lib. 1. resolutio 4. n. 3. qui propter generalitatẽ dicte autẽtice excipitur; firmiter, nõ posse ab opinione gloss. recedi
 Cōtraria tamẽ sententiã mihi verior videtur, & de iure magis probata, ne que video qua ratione possit superior fundari, nisi per eos tantũ, qui neglexerint videre Iustinianũ, in anth. vt liceat matri, & auia, in princ. ver. fanci

nº, sed solũ cõrẽti relatione Irnerij, in dicta autẽtica excipitur, præcipites se fecerũt, in supradiçta opinione gloss. sequẽda, in dicta autẽ authenticã, excipitur, expressẽ legitima portio filijs debita, vt in ea nõ liceat matri, & auie legẽ illã priuationis vsufructus imponere, verb. autẽtici sunt (Sancius licentiã esse matri, & auie alijsq; partibº postquã relinquerint filijs partẽ que lege debetur, qd reliquum est sã substantiã relinquare sub hac cõditione, vt patet vel qui omnino eos habet in potestate in his rebus neq; vsufructũ, neq; quodlibet pœnitus habeãt participiũ) actenus Iustinianus, quid ergo expressius potuit dici, ad denotandũ solũmodo patrẽ posse priuari vsufructu, in reliquis bonis volũtariẽ relicto filio, præter legitimã, vnde & si Irnerius (authẽticarũ recopilator) nimis generaliter autẽticã excipitur ex suo corpore desumpsit, nõ potuit vero originali derogare, nec dispositioni legali præiudicare: Et quãuis † dicat supradiçti (cõtraria firmantes) conditionẽ in fauorẽ filiorũ iudicatã, sustineri in legitima; dicentes dictã restrictionẽ de priuãdo patrem vsufructu, non fuisse inductam in fauorem filij, quamuis principalis dispositio illius autẽtici, sit in fauorem filiorum inducta; & deducitur manifestẽ ex alia consideratione. Nã ante dictam dispositionem, mater nõ poterat disponere, ne patri vsufructus quereatur secundum Bald. Iaf. & alios in l. filijs matrem, C. de inoffi. firmantes, † dispositionẽ d. l. filijs matrem inutilem fore, post dispositionem autẽtice excipitur, & per autẽticũ, vt liceat matri, & auia in princip. si igitur est inutilis post dictam autẽticã excipitur, ergo antea, alicuius erat momenti, cum tacite ex hoc desumatur, nullam prohibitionem fieri posse, & consequenter mater non poterat priuare patrẽ suo vsufructu, ante dictam autẽticã, vt tenet Alex. in l. Gallus, §. quid si is, n. 7. de lib. & posthu. de † iure enim dige-

232
 Sud Cap. 2. var.
 3. C. 11. n. 203
 commar. in
 de offi. p. in
 Senam 9. 1. 1.

digestorum, filijs familias non deferebantur bona materna, vel aduentitia, sed pleno iure patri acquirebantur, l. placet 78. de acquir. hæredit. quod fuit per Iustinianum correctum, quantum ad proprietatem, quam filijs familias tribuit l. 1. C. de bon. mater. l. fin. ad Tertilia. l. cum oportet, C. de bonisq; liber. Ex quibus necessario fit, iura antiqua in correctã remanere, quo ad vsufructum parentibus debitum, in bonis filijs delatis, super quo vsufructus fuit postea inducta dispositio autẽ. vt liceat matri, & auie, qua cautũ est, quod pater in bonis supra legitimam, non habeat vsufructum contra voluntatem matris, vel auie, ergo a contrario, in bonis vsque ad legitimam, iura antiqua remanent incorreçta, in quibus pater habet vsufructũ, non obstante qualibet dispositione prohibitiua per matrem facta, auo, pro auo, seu alijs: Et sic contra glossam & supradiçtos autores tenuerunt, istã quẽ vltimam sententiam sequendo communes, & signanter magister Bartol. in autẽt. excipitur, & in tractatu de duobus fratribus, Paul. Castren. Fulgos. & Corneus in dict. autẽt. excipitur, Roder. Suar. in l. quoniam in priorib. limitat. prima, numer. 11. vbi testatur de decisione Regiã Cancellariã, & varias ponderationes adducens ad principium autẽtici, vt liceat matri, & auia, Vasq. de succes. creat. §. 10. lib. 1. numer. 234. Alexan. Trentasq. qui plures recencet libr. 1. varia. tit. de pecul. resolut. 4. num. 3. in principio Anto. Gom. l. 48. Tau. nu. 1. Segura in repetitione l. vnum ex familia, §. sed si fundum, num. 46. de legat. 2. Matien. l. 9. tit. 1. libr. 5. noue collect. glof. 2. numer. 14. Acolta in §. & quid si tantum, l. Gallus 5. par. nu. 9. & 91. Sotomaior de vsufruct. cap. 3. numer. 58. remissiue ex nostris Petr. Fontanil. de pact. de nuptia. lib. 1. clausul. 4. glof. 7. part. 3. numer. 39. † Iura igitur antiqua, hoc est ante autẽticã excipitur, quã disponebant, pa-

rentibus competere vsufructum, remanent incorreçta, & inmutata, quo ad legitimam, & consequenter, ratio illa a Iustiniano assignata, in dicto autẽtico, vt liceat matri, & auia, versicul. hoc enim, vbi pro instantia dictorum traditur, quod ex quo mater poterat dicta bona vltra legitimam extraneis relinquere, & a filijs auferre, & tunc pater nullam commoditatem habere, ita etiam potuerit, patrem vsufructu priuare: quamuis enim ratio ista, ante illum textum procederet, cum liceret parentibus (legitima portione filijs relicta) cætera bona extraneis relinquere; non tamen ex hoc sequebatur, licuisse eisdem matribus, derogare regulã legis placet 78. de acquir. hære. hoc est, vt omne, & quid quid ex sua substantia, ad filium peruenisset, non acquireretur patri, cum nullus poterat legibus publicis derogare, ad l. nemo potest 51. de legatis primo: dispositio enim autẽtici, vt liceat matri, & auie, non potuit induci, nisi per supremã Imperatoris potestatem, vnde cum autẽtica illa sit correctoria iuris, & consequenter intelligenda in casu tantum in quo loquitur (vt sæpius diximus in hac constitutione). Ex quo † sequitur etiam 237
 matrem non posse legare filio monacho, sub conditione, vel modo, ne vsufructus Monasterio acquiratur, nec etiam seruo, ne domino acquiratur quibus (nempẽ) domino, & Monasterio de iure pertineret vsufructus secũdum sententiam Bart. & Paul. Castrẽ. in dict. autẽtica excipitur, etiam si in prædictis casibus, militaret ratio dicti §. hoc enim, hoc est, in casu quo mater posset, illa bona auferre a monacho, vel seruo, & alijs legare: concludas igitur, nullam congruam solutionem dari posse, ad d. autẽticã, vt per illam, a Bartoli sententia recedamus; Nec † est admittenda solutio. 238
 Boer. in dict. decis. 194. nam ex quo in rubro, & in nigro, dictum sit ab Imperatore, relicta legitima filijs, cæte-

234
 Tit. var. 2.
 cap. 11. n. 27.
 de offi. p. in
 Senam 9. 1. 1.

236

235

12

ra bona quæ supersunt in bonis, eisdem relinquere posse, cum conditione, vel diffinitione quacumque: non est dicendum cum Boer. fuisse verba enuntiativa, & consequenter, non animo disponendi prolata, quamvis verum sit non inducere formam substantialem, taliter quod nisi expressè prohibeatur, non subsistat dispositio; ceterum, cum iam in superioribus dictum fuit, sufficere ex coniecturis desumi posse, matrem voluisse vsumfructum priuare, solum enim Imperator voluit demonstrare casum, in quo patri non debeat vsumfructus, scilicet, quando in eo repugnat voluntas matris, vel cuiuslibet alterius legantis, non autem formam substantialem; Sed ¶ vnum in hac materia semper pro constanti, & vero (mecum ipso) habui, quod hæc prohibitio vsumfructus, non solum producit hunc effectum, vt fructus seruetur filiis, & illis, in quorum fauorem fit prohibitio; sed etiam quod eo casu, pater nullam habeat administrationem, quod ex Iustiniano desumpsi in versu. si vero forsam in dicto principio authentici, vt liceat matri, & auia, & facit tex. in l. scire 21. §. 7. de tutor. & cura. datis ab his, & facit etiam text. in l. si quis in suo 33. §. fin. C. de inoffi. testament. Xuares ad l. quonia in prioribus limita. 1. numer. 10. Cald. Perei. l. si curatorem habens verbo lesis, nu. 147. Petra de fideicom. quaest. 5. num. 226. & sentit hoc Gom. l. 48. Taur. n. 14. dum firmat, tunc denuo legitimam administrationem patrem habere, quando vsumfructum habeat, illo vero priuato, nullam habere sentit.

243) Video tamen ab hac opinione recessum, nostrum Fontanil. de pact. nuptia. lib. 1. claus. 4. glof. 7. par. 3. a num. 27. ad numer. 36. toto suo diligentissimo conatu, euertentem rationes adductas, per Caldã Pereira, cuius quidem Fontanille sententia, cum pater careat, iure, ratione, & autore (comet dempto) nullomodo nobis persuaderi potuit (& quod magis est) puto

ius dixisse in hac sententia, absque totius legis perspectione, in authentico vt liceat matri, & auia in principio in versu. si vero forsam, dum enim eiusdem comentaria considerassem, postquam vidi eum respondentem, sub. numer. 32. ad dictum authenticum in verbo participium, optabam videre responsionem ad dictum versiculum, si vero forsam, vbi nostra; & Pereire sententia manifestè probatur, & cui vix responderi potest; nam authenticum expendendo, manifestior fiet nostra sententia: Iustinianus ¶ enim ibi in versiculo sancinus, vsque ad versu. 241 Hoc enim, ponit supradictam regulam generalem, ex qua corruptè, & nimis generaliter, Irnerius authenticam excipitur, C. de bonisq; liber. de promissis, vbi datur facultas matri, & auia, postquam legitimam filijs reliquerint, & non antea, aponere legem, diffinitionem, & conditionem, ne vsumfructus parentibus queratur, nec vllum alium participium, & huius decisionis & regule ratio assignatur, per eundem Iustinianum in versu. hoc enim, asserentem, parentes ex hac permissione matribus largita, nulla iniuria affecturos cum alijs possent extraneis relinqui bona illa, hac lege relicta, ne vsumfructus, queratur, & sic per hanc rationem constat, Imperatorem loqui, de bonis extra legitimam, cum hæc, extraneis non legatur, & in versiculo res autem, Iustinianus declarat alium effectum prædictæ prohibitionis, quo aparet, posse filium familias de illis bonis (hac lege relicta) disponere, dum modo sint legitime etatis, vt possint alijs contrahere. In versu. si vero, limitat dictam permissionem, filijs familias concessam, in casu quo fuerint minores legitime etatis, vt tunc bona, (supradicta lege relicta) gubernentur per illas personas, quos testator (supradicta conditione relinquens) destinauerat, & ad administrandum designauerat, dans latissimam facultatem matribus, & auijs destinandi, etiam si mari-

maritos habeant. Intrat modo versiculus si vero forsam, vbi sublimitans dicitur dicit, quod si forsam personæ non fuerint per matres, vel auos designate, ad administranda bona, supra repetita conditione relicta, vel casu quo designate fuerint personæ ad administrationem, illam recusauerint, vel decesserint; tunc disponit Iustinianus, per iudicem competentem, curatorem, seu bonorum administratorem eligendum fore, cum fideiussione idonea, qui ad ministrationis onus subeat: quid igitur apertius potest amplius allegari, ad probandum, parentibus cenceri prohibitam administrationem, ex quo prohibitus fuit vsumfructus? Iam igitur lex habuit patrem suspectum ipsis testatoribus, quo ad administrationem, ex quo prohibuerunt vsumfructum, vnde tex. per Fontanil. allegatus in l. fin. §. fin. autem in secunda etate, C. de bonisq; libere. præterquam in se parum urget, contra nostram, & communem sententiam, non est allegandus, cum solum militabat, tempore quo non poterat prohiberi vsumfructus patri, quod proculdubio non erat permissum ante authenticorum iura, cum igitur textum habeamus expressum, cui non video responsum, non est, quod tam de facili ab hac opinione euertatur.

242) Dixi, etiam procedere sine iure, cum per Fontanil. tex. allegatus in §. fin. autem in 2. etate, parum aut nihil urgeat, tum per supradicta, tum quia ibi solum habetur, quod recusante patre hereditatem filio delatam, adire, liceat filio, illam adire, & similiter adire iudicem, vt de administratore prouideat, nolente patre administrare: nam ibi fructus patri competebant, illosq; remisit, non vero administrationem; nam quæ admodum potuit pater vsumfructum remittere, sic etiam potuit fructus omnes remittere, & administrationem retinere, nulla enim suspitio versatur, respectu legis denegantis fructus, casu quo pater noluerit adire hereditatem, sicut versatur, respectu testatoris

prohibetis vsumfructum, cum forsam pater non fuerat soluendo, & cum non possit condonari nisi in quantum facere poteret, vt tenet Ioan. Faber. in §. sunt præterea insti. de actio. Tiraq. l. si vnquam verbo succiperit liberos, nu. 32. late Surd. de alimen. tit. 1. q. 78. n. 3. §. sunt præterea ver. sed et si quis insti. de action. Lōga ¶ enim est differentia, quando pater remisit fructus, vel quando illis priuatur; nam primo casu, illos omittit, secundo illos amittit, inter quos terminos est lōga differentia, vt in l. qui autem 6. ff. que in frau. credito. vbi omnino tēdo, quis lucrare, non fraudat creditores, sed solum amittendo lucratum, obseruat in optimo casu Aluar. Mendez de Castr. de bonisq; libere. n. 31. ex quo igitur prohibuit fructus, videtur & administrationem prohibuisse, vnde cum ex illo textu, tam leue argumentum defumatur, non recedas ab his quæ a Iustiniano docentur, nec consequenter, a nostra, & communi obseruatione, qua docemur, prohibito vsumfructu in casu authentice excipitur, cenceri prohibitam administrationem, & licet Petr. Fontan. dicat, nil Salicerum allegare, quo ipsum a sua opinione diuertat & ad illam Saliceti tenendam conducatur, & nullam existimet reperiri differentiam, inter casum dicti §. fin. autem in 2. etate, & nrm de qua tractamus, quando pater testatorem prohibetur vsumfructus; tamen ¶ ad aduertendam discriminis rationem aduerte, qd quando patri debetur fructus in bonis filij aduertijs, secundum legem 1. C. de bon. mater. & pater illos remisit (qd eidem licet iuxta terminos, §. fin. autem legis cum oportet, C. de bonisq; libere. de quo Guti. de iur. cōfirm. 1. p. c. 4. n. 11. & 14. cum seq.) fructus illi, post omissionem paternam collecti, dicuntur profectitij, & inter bona profectitia computantur tãquam a patre procedentia, & de manatia, iuxta regulam, l. cum oportet, in prin. C. de bonisq; libere. omne enim, qd ex bonis paternis, vel etiã cõtempatione patris ad filium deuoluitur, profectitium dicit, vt colliges ex l. sed si plures

11. §. in arrogato de vulg. in fin. vbi datur vel relictū filio, ab amico, vel pro pinquo patris arrogatoris, pertinet ad
 245 substitutū pupillare, tāquā datū ab ipso arrogatore, similis tex. in l. dedico rem 6. de collat. bonor. & est communis omnium sententia Bartoli, Baldi, Castr. Cornei. & aliorum in d. l. cum oportet, las. l. 1. n. 27. C. qui admit. vbi Deci. num. 92. Nauar. in manual. c. 17. n. 143. Caldas Pereira, l. si curatorem habens verbo lesis, n. 345. C. de integ. restitut. minor. cum igitur a patre, (tāquam a causa immediata) fructus pro
 246 ueniant, dicemus similes fructus profectitios: Et hoc est quod voluit Bartholus in l. pater filium, n. 5. de collat. quem secutus est Paul. Cast. in l. fin. C. de collat. & las. in rub. illius met tituli, firmantes, quod quoties filius familias, similes percipiat fructus per patrem remissos, ex aduentitijs, quando agatur de successione paterna, veniant in collatione, cogantur quæ emancipato illos conferre, quam sententiam, & opinionem esse communi calculo approbatam, firmavit Stella in suo eleganti tractatu de collat. capite, quæ bona sint conferenda: Atqui in collatione tantum veniunt, que iudicio paterno filijs queruntur, vt in l. fin. C. de collat. igitur dictos fructus fore profectitios, postquam quesiti fuerunt patri nulli dubium erit. Hoc supposito, cum in iure certum sit, profectitiorum et administrationem patri
 247 bus priuatiuè concessam fuisse, vt docet Iustinianus in l. cum oportet, §. non autem hypothecam, ibi: (Et gubernatio rerum earum sit penitus impunita) vsque ad finem. §. C. de bonisque liberis: vnde cum pater omiserit fructus, mutatur eorum natura in profectitios, & sic pater habebit administrationem illorum, in vim dicti §. non autem, non vero fructus, quia illos renuntiauit tacitè, & ita nil mirum si in dicto §. sin autem quem Fontanil. pro se allegat, pater habeat administrationem, quamuis non habeat vsufructū

quod non ita contingit, quando a matre, seu auia prohibitus tuit vsufructus; habes igitur (meo iudicio) rationē pro Saliceti opinione, quam testatur, (supra memoratus autor) non inuenire: vnde quamuis nos in Saliceti verbis nou iurauimus, tamen cum in animo semper gestauerimus, communem & veriore sententiam sequi, cum hac nostra fulciatur dispositione illa, §. si vero forsā, & sententia supra dicti Doctoris, solum illa sua consideratione, §. sin autem in ea etate, cogimur ab illa non divedere, sed toto conatu firmare, prohibito et vsufructu
 248 in casu authentice excipitur, & in corpore vnde sumitur, cenceri prohibita administrationem, quam ipse met filius debet habere si fuerit maior 25. anno. sin vero minor, ad eundem sit iudex competens, vt eidem curatorem assignet, iuxta terminos tex. in l. fin. §. fin. C. de bonisq; lib. glof. aurea in d. l. filijs matrem verbo, debet, C. de inoffi. testa. & clarius in authentico, vt liceat matri, & auia coll. 8. ver. res autem ita relictas.

Et non solum pater per istam prohibitionem perceptionis vsufructus, priuatur administratione bonorū, vt cū cōi probatū est, sed nec comodū, & vtilitatē medij tēporis fructū, ex dictis bonis perceptorū habere poterit; nā si pater in casu prædicto, voluerit fructū ad sui vtilitatē videri, seu cōsumere durāte minori etate, seu patria potestate, & totidē eidē restituere filio, sui iuris factō, nō erit audiendus, sicut nec, & in administratione, & in gubernatione diximus, quæ eadē decisione video dispositū, p. Iustinia. in d. authē. vt liceat matri, & auia coll. 8. in prin. verbi. res autem ita relictas; vbi ex quo deciditur, si fili⁹ fuerit maior 25. posse solū administrare bona, in quib⁹ habet proprietatē, & vsufructū, si vero sit minor assignetur eidē tutor, videat in quādā cōsequentiā disponere, quæ nec vtilitatē pater habeat, cū administratio (quæ minimū erit in cōueniēs) eidē non

non permittatur, & idem insinuare videntur, verba dicti authentici, ibi: *num habeat participium*, in aliquo enim esset particeps pater, si vtilitatem illā haberet, & hanc sententiā secuti sunt Ripa in l. cum filio familias de lega. 1. nu. 71. Molin. de primog. lib. 1. ca. 19. n. 33. Alex. Trentas. lib. 1. var. tit. de pecul. resolu. §. n. 14. ver. *secunda est*, non omitendus Iason. in d. l. cum filio familias, n. 157. de lega. 1. Cast. Soto maior de vsufruct. c. 3. n. 58. remissiue Fontanil. de pact. nuptia. claus. 4. glo. 7. p. 3. n. 38. et Nec te decipiat queso
 250 intelligentia, quam aliqui ex interpretibus sumunt, ad dictum authenticum, dicentes tunc demum decisionē illam vigerē, quando mater, vel testator, non solum prohibuit vsufructū, sed aliquod etiam participium habere vetauerit, inuenientes pro forma requiri, ad inducendam illam decisionem, participium prohiberi, quasi non aliās ex sola prohibitione vsufructus, inducta fuisset prohibitio percipiendi commoditatem, quod communiter reprobatur, vt per Rip. in d. l. cum filio familias, n. 69. de lega. 1. vbi Socin. numer. 3.

251 Vnus tamen est casus singularis in quo pater, habet administrationem, & comoditatem medij temporis, & tamen non habet fructus, sed tenetur illos restituere, quando scilicet extraneus, filium familias alienum heredē instituisse, contemplatione eiusdem. met filij instituti, quo casu bona reputantur aduentitia, vt multis adductis tenet Anton. de Lara in l. si quis a liberis, §. sed si filius, nu. 136. de liber. agnosce. & testator grauauerit patrem legitimum dicti instituti, de restituenda hereditate filio suo, cum non possit hoc grauamen intelligi, de proprietate bonorum, ex regula legis ab eo, 9. C. de fideicomis. cum non fuerit pater honoratus in proprietate, cum illa deberetur filio ex sola institutione per l. 1. C. de bonis maternis, sed solum fuit in vsufructu tacitè institu-

tus, tunc & in proposita specia, cencetur pater grauatus restituere fructus sibi a lege delator, ipsi filio, cum fuerit sui iuris, iuxta terminos legis cum filio familias 11. de legat. 1. & ita non cencetur vsufructus patri prohibitus, cum (vt dixi) non possit grauari, tanquam non honoratus, & sic perinde est ac si patrem, in vsufructu sibi debito grauasset, de restituendo filio, argumento l. fundus qui locatus 24. ff. de fund. intruc. instru. quæ legat. & l. pediculis, §. item cum creditur iuncta glof. ff. de auro, & argent. legat. iunctis his, quæ cumulatuit las. l. qui Romæ, §. duo fratres de verbor. obligat. numer. 62. Tiraq. de legib. connub. glof. 7. numer. 128. Capicius, decisio. 159. numer. 13. Peregrin. de fideicomis. art. penult. num. 32. Anton. Faber. coniectura. lib. 1. ca. 3. in fin. vnde ne dicamus, testatorem voluisse vno momento vsufructum panes patrem remanere, sumitur interpretatio, vt trahatur ad tempus quo filius fuerit factus sui iuris, ex d. l. cum filio familias, & norat Ripa in l. vbi pura ad Trebe. interim vero, pater retinebit comodum, & vtilitatem fructuū perceptorum medij temporis, erit quæ pater administrator interim bonorum filij, quo vsque filius ad suum ius, (quod aiunt) peruenerit, factoque iam tali, teneatur pater fructus restituere filio suo, sic vt prædicatur instituto, ex sententia Bartoli, & aliorum in dict. l. cum filio familias de legat. 1. vbi Ripa, numer. 70. & 71. et
 252 Et tunc adueniente filio ad dictam etatem, extinguitur paternus vsufructus, & cum proprietate consolidatur, vt per Iason. ibidem, numer. 150. & ratio est euidentis; quia illa dilatio de restituendis fructibus, est inducta in filij fauorem, vt desumitur ex dict. §. Polidius, quod non ita fieret si pater post mortem suam fuisset in proposita specia grauatus, nam tunc dilatio, gratia, & fauore ipsius patris præsumeretur

adiecta, & non essemus in terminis, d. §. Pollidius ex sententia Ripe in d. l. cum filio famil. numer. 61. & Socin. Iunior. n. 183. vnde in supradicto casu tenendum est, vsum fructum filio, & non patri pertinere, & tamen pater administrationem, & comoditatem medij temporis fructuum perceptorum habebit, non tamen dicetur vsusfructus prohibitus, nam alias esset seruanda regula authentici, vt liceat matri, & auig in prin. & in versiculo res autem ita relictas supra a nobis enucleata.

253 Sed quia materia vsusfructus in fauorem patris inducti, per l. 7. C. de bonis maternis, ad manus venit, non possum conuenire quin examinem, quandam scholasticam quaestionem, nunquid de iure, ff. & codicis, antequam Constantinus Imperator, conderet legem 1. C. de bon. mater. bona filio familias delata, pleno iure patribus adquirentur: In qua quaestione licet aliqui dicentur, & videantur esse iura contrarium disponentia, vrgentiora tamen sunt statuentia, ante dictam legem Constantinam, pleno iure parentibus acquiri; quod manifeste probari videtur, ex l. 3. C. de instit. & substitutio. sub condi. factis, vbi ius adeundi hereditatem, mortuo patre, filio queri, sequitur igitur a contrario, patre viuento, ad patrem, & non ad filium pertinere: Similiter & hoc probatur, ex l. mulier 22. ad Trebel. & ex alijs iuribus id probantibus, recentis, & adductis per Pinel. l. 1. par. 1. numer. 20. C. de bon. mater. signanter text. in §. 7. insti. per quas person. nobis acquiruntur, ibi: *Olim quidquid ad eos peruenerat, sine ulla distinctione patribus acquirebant exceptis Castrensibus* ponderando nimiam generalitatem dictionis (*quidquid*) & verborum (*sine ulla distinctione*) expendendo etiam exceptionem ibi de Castrensibus factam, quae firmat regulam in casibus non exceptuatis, iuxta theoricam Bart. in l. questum, §. denique de fundo instruct. instru. quae legat. his & alijs ad-

ductis fuit communis interpretum sententia in l. 1. C. qui admitti, vbi omnium subtiliter Cagnol. n. 5. & Doctores etiam in l. is qui haeres de acquir. haeredita. Bellon. lib. 4. supra iur. c. 4. & Pinel. perfunctorie, l. 1. C. de bon. mater. n. 19. cum seqq. Menoch. de arbitr. cas. 126. Barbof. l. Lucius solu. matr. n. 72. † Sed quia contraria sententia, quam Ricardus Malumbinus & alij antiquiores, relati per glof. in §. fin. legis his qui haeres de acquir. haeredita. secuti fuerunt, fundatur in l. filius non impeditur 22. de inoff. testa. ideo sola responsione ad illam legem adducta, ab hac quaestione me expediam. Vrget namque dispositio illa contra nostram communem obseruationem ex eo, quod ibi proponitur casus in quo mulier, maritum suum legatariu cuiusdam quantitatis reliquit, & filium communem exheredauit, pater nomine filij, proposita querella, succubuit in ea, dubitabatur ex regula, l. Papinianus 8. §. meminisse de inoffic. quod † impugnans voluntatem alicuius, nil comodi ex ea percipere possit, quod antea fundatum erat in alia regula transcrip. in l. ex eo 38. de regul. iur. in 6. l. qui Romae, §. Seio, nu. 1. de verbo. obligat. Anto. Gab. lib. 6. com. conclus. tit. de regu. iur. conclu. 1. Palat. Rub. in c. per vestras de donat. inter vir. & vxor. notab. 4. Padil. l. eam quam nu. 35. C. de fideicom. sed dicta regula non obstante, contrarium ibi statuitur, vt scilicet pater, licet perdat causam in officio, non vero legatum, duabus rationibus ibidem in decisione adductis, quarum vltima fuit, quod pater intentando querellam nomine filij, alteri comodum victoriae parat, & non sibi, quasi sentiat, quod regula dicti §. meminisse non procedat quoties quis nomine seiuncto a persona legatarij, querellam proponat, igitur necessario ex hac ratione dicendum est, bona iure veteri, & ante dicta l. 1. C. de bon. mater. non queri quoad proprietatem patribus, sed ipsis filijs nã a lias

lias pater, non alteri, sed sibi comodum pararet, & non posset legatum consequi, ex quo querellam intentasset; & similiter ex sua persona id faceret, quod non esset ferendum, nã ex quo legatum agnouit, visus fuit testamentum approbare, ad regulam, l. si is qui §. fin. de inoff. test. vnde de varij sensus ad istum textum cumulati sunt per interpretes, adeo quod Pinel. vbi sup. decem recitet a n. 21. sed qui communiter recepitur, fuit traditus per Bal. l. 1. n. 28. C. qui admitti, vbi l. 1. n. 5. Socin. Iunior. in l. cum filio familias de lega. 1. p. 1. n. 29. C. de bon. mater. quos secutus fuit Petr. Barbof. l. Lucius 39. ff. solu. matr. n. 12. † vt scilicet dicta lex filius 22. loquatur non de effectuali acquisitione, sed de iure adeundi, quod in persona filij resideret l. 3. C. de haered. instit. proposita enim querella, seu perlata, nihil aliud intenditur, quam reducere successione ad causam intestatam, vt probat l. vt liberis 17. C. de collatio. in principio, reducta vero causa ad intestatum, non ipso iure, & incontinenti, haereditas filio quaritur, sed tunc demum si aditio praecedat: comodum igitur primarium adeundi, cum resideat in persona filij, filio queritur, & sic sunt interpretanda illa verba (*quoniam alij*) scilicet filio, comodum, id est ius adeundi victoriae parat, & sic dicunt non ex eo, quod ius adeundi, sit patris filium, & eidem queratur, bona etiam ad eum pertineant: sed quod facta aditione, bona querantur parentibus. Intellectus enim tantorum interpretum, non congruit litterae illius legis, qua bene perpensa manifeste resultat, ibi de effectu acquisitionis agi, & tractari, & non de iure adeundi, cum pater iam legatum acceptauerat, & testamentum approbaverit, vel adierit haereditatem, quod omne in compatibile iudicatur cum ipsa reali acquisitione, per dictum §. meminisse. † Nec similiter sensus quem dicit Pinel. sub numer. 27. vbi sup. adducit, est admittendus, referendo illa verba d. l. filius, ibi: (*Si non obtinisset in*

acusando) ad filium, vt sensus sit, si filius proposita querella non obtineat, an pater sit priuatus legato: si enim hoc esset verum, lex non deseruaret de casu dubitabili, cum tunc non obstaret dispositio, l. Papinianus in §. meminisse, quae totam illam decisionem, l. filius turbat, tum etiam, quia versiculus ille, *item querebat*, & versiculus, *in hac causa*, omnes dependent, & referuntur ad versiculum illum, *si pater eius legatum, &c.* & non ad principium legis, vbi loquitur de filio, de quo amplius lex illa non loquitur. Tum etiam quomodo possent stare illa verba (*in hac causa nihil, ex officio patris, sed totum de meritis filij*) tum nec ratio illa (*quoniam alij comodum victoriae parat*) nam a contrario sensu sequeretur, quod si filius patri victoriae comodum non parasset, non potuisset matris testamentum acquirere, quod esset falsum, cum matris testamentum non approbaverit: si igitur illa verba essent referenda ad filium, impertinenter verba illa fuissent adiecta, (*in hac causa nihil ex officio patris agitur*, vnde cum referantur ad patrem, legitime, & congruenter ibi posita sunt.

Vnde alius intellectus ad dictam l. filius adducitur, per Arcin. in l. filius de acquir. haeredit. approbatus per Dec. in d. l. 1. lectura 1. n. 72. C. qui admittit reprobat per Pinel. loco superioris scitato, vt scilicet regula, l. placet 78. & aliorum iurium disponentium, quae quaesita per filios, patribus eorum acquiratur, limitetur per regulam dictae l. filius 22. quae loquitur in casu particulari, & speciali, quando scilicet filius ex hereditate, acufando matris testamentum obtinisset in iudicio querelle, & successisset matri ab intestato, quo casu, voluit lex, vt bona acquiratur filio pleno iure. † Et ratio specialitatis est, quoniam querella competat filio, principaliter ad vindictam iniuriae sibi factae, d. l. Papinianus 8. in princip. de inoff. testa. exornat late Didac. Spin. in specul. testa. glo. 20. prin. n. 84. ideo emolumen-

lumentum non acquiritur patri, sed
quod acquirit filius, in consequentiā
ex acufatione intentata ad vindictam
260 iniuriæ, non acquiritur patri; Et ꝑ iu-
uatur hæc ratio specialitatis, nam pa-
ter, vel mater filium exheredando, in-
ferunt ei iniuriam ad l. 4. de inoffi. te-
sta. §. hæc autem disposuimus in autē
nico, vt cum de appellat. cogno. & in-
cum notam inducere videntur, l. cū te
18. C. de iuoffi. testa. & nō quamlibet
notam, sed notā infamiæ, vt in l. multi
28. iuncta glo. verbo nore, de lib. & po-
stu. cū exheredatio præsumatur ea mē-
te facta, quia filius erga patrē se malē
turpiter, & flagitiose vixerit, vt habe-
tur in l. filiā 19. C. de inoffi. testa. vel
saltim, quia sunt malē meriti de ipsis
parentibus, vt in d. l. si filiam, vnde fi-
lius exheredatus intentando querel-
lam, nil aliud intendere præsumitur,
quam se purgare a supradicta infamia
& demonstrare se exheredari non de-
buisse, vt in l. 3. de inoffi. testa. & se in-
merentem esse exheredationis, l. nam
is 5. §. 1. ff. de inoffi. testa. tractatur igitur
in hoc iudicio querelle, de meri-
tis filij: si igitur filius optinet in iudi-
cio querellæ, cōmodum quod reporta-
tur ex hac victoria, filio paratur, cum
a vitio infamiæ se purget, & diluit no-
tā sibi a matre inflictam, per exhere-
dationem. Nec quidquam vrget regu-
la, §. patitur insti. de iniurijs, vbi ex in-
iuria filio familias irrogata, nascitur ac-
tio iniuriarū patri, quā aduersus iniu-
riatē, nomine paterno prosequi pote-
rit, cui etiā licebit illas actiones remi-
tere filio reluctāte, vt in l. sed si vni^o 17.
§. filio familias de iniur. nā hæc regula
procedit in iniurijs verbalibus, ex cō-
tumelijs, vel factis irrogatis: nā tunc,
quia fit iniuria non solum filijs, sed et-
tiā patribus, quorū voces dicuntur fi-
lij, vt habetur per Iustinia. d. §. patitur
ideo nil mirū si parētibus cōcedatur
persecutio illarū: atvero iniuria pro-
ueniēs ex exheredatione, nō fit patri,
sed soli filio, & hinc fit, quod pater in
uito filio, nō potest querellā intētare

nec illā intentatā remittere, vt in d. l.
Papinianus latius discutitur, & ꝑ Pau-
Cast. optimē declaratur ibidē, n. 1. ex
quibus iam cōstat & resultat, l. 1. C.
d. bon. mater. nō corrigere legē filius
22. que loquitur in casu speciali, iux-
ta dictum glof. in l. sciendū, ff. qui sa-
tisda. cogatur vnde licet comodū cu-
iuslibet alterius iniuriæ filio irroga-
te acquiratur patri, non vero iniuria
exheredato filio per solā illā exhere-
dationē, facta q̄retur patri, & sic rema-
nent soluta omnia argumēta ꝑ Pinel.
cōtta Aretinum formata. ꝑ Ex ista in-
telligentia, ad d. l. filius perpēsa, sequi
261 tur necessario dicendū, quod quāuis l.
1. C. de bon. mater. & l. cum oportet,
C. de bonisq; liber. deferant parenti-
bus in bonis maternis vsufructū, ta-
mē in casu & specie, d. l. filius, vsuf-
ctus patri non debetur, quia cum lo-
quatur in casu speciali, hoc est quan-
do legatum relictū est eidem patri ꝑ
vxorē suam, seu matrem filij exhere-
dati, qui optinuit in querella, nolluit
lex illū casum derogare, ne sequere-
tur, quod inducta in fauorem, in odiū
retorquerentur, & cum d. l. 1. C. de
bon. mater. & l. cum oportet in fauo-
rē filiorū sint inducte, in corū odium
retorquerentur si supradicta non pro-
cederent; quod ex eo fieret, quia cum
de iure cōmuni & antiquo, filijs in to-
tum aduentitia quererentur, per dicta
iura nota patri vsufructus reseruare-
tur: quemadmodum ꝑ in simili con-
tingit, in dote aduentitia, quæ cum
262 de iure digestorum filia familias ac-
quiratur, l. Gaius 46. solut. matrim. pa-
ter hodie per dictam l. cum oportet,
& d. l. 1. C. de bon. mater. non habebit
vsufructum, quia d. l. cum oportet
fuit in fauorē filiorum inducta, & hæc
est cōmunis Doctorū obseruatio ad d.
l. Gai^o 46. de qua nos latē in cōtitutio-
ne hac nra dicemus, interim autem in
huius veritatis comprobationē, vide
Bal. Nouel. de dot. 6. p. priuileg. 33. n.
36. l. in l. 2. §. quod si in patris, n. 19.
& Socin. nu. 2. solut. matrim. Barbof. l.
Gaius

Caius, n. 27. vers. vltimo amplia. Man-
ric. de tacit. & ambig. conuentio. libr.
12. tit. 9. n. 15. Ripa responso. 7. n. 10.
alios tradit Aluar. Mend. de Castr. de
bonisq; lib. n. 74. licet contrarium te-
neat, n. 76. ex quibus constat cauendū
esse a Bartulo in l. is qui hæres,
§. fina. n. 6. vers. in contrarium est ve-
ritas, ff. de acquir. hæredita. docente,
quod sicut ꝑ ius adeundi non queri-
tur patri, ita etiam, nec ei quæra-
263 tur ius præparatorium ad ius adeun-
di, veluti quærellā inofitiosi testamen-
ti, quæ est præparatoria ad illud, vt in
d. l. Papinianus, sed quod reciso testa-
mento, emolumentum acquiratur pa-
tri; nam cum hæc Bartoli doctrina, sit
contra dictam, l. filius 22. intellectam,
vt supra, quæ vult expressē, quod si pa-
ter in iudicio querelle optineat, emo-
lumentum filio victoriæ paratur, quod
quidem emolumentum, non intelli-
gas tantum, in purgatione infamiæ, di-
cto filio parate, per illam exheredatio-
nem, vt voluit nouē, vt ipse refert Bel-
lon. lib. 4. supputa. iur. c. 4. neque etiā
in iure adeundi tantummodo, vt vo-
luit Pinel. in d. l. 1. n. 21. C. de bon. ma-
ter. & ante eum Deci. in l. 1. 2. lectu-
ra, n. 2. C. qui admitti, & post eum (a-
lijs adductis) Anto. Pichar. in §. igitur
insti. per quas personas nobis acquiri-
tur, n. 3. ꝑ Sed intelligas in commodo
& vtilitate, ex matris hæreditate re-
sultanti pecuniario, & reali: inane
264 quidem, & elusorium esset illud como-
dum victoriæ, si hæreditas patri acqui-
reretur: Commodum enim victoriæ nō
consistit in hoc, quod reciso testamen-
to, filius possit abintestato maternam
hæreditatem adire, quamuis aditio-
nem differre possit in tempus, quo
fuisset sui iuris factus, vt voluit Paul.
Cast. nam dicta lex filius decidit, ideo
legatum patris non publicari, quia no-
mine filij testamentum accusabat, vt
commodum victoriæ filio pararet, q̄
non consistit, ex quo possit aditio-
nem differre, imo consideratur in d.
l. filius, commodum de præfenti, quam

uis filius, reciso testamento, hæredita-
tē matris adeat, & sic sentit lex, quod
quamuis filius maternam hæreditatē
acquirat, & adeat, commodum acqui-
ratur eidem filio, & non patri, sen-
per enim lex loquitur de filio in po-
testate retento, & sentit eadem met
lex, quod si pater sentiret comodum,
legatum eidem factum non conseque-
retur, secundum Deci. in d. l. 1. n. 72.
ꝑ Commodum ergo acquiriur filio,
quamuis sit in potestate, nam aliās fru-
265 stra dubitaretur, de pena legis Papi-
nianus in §. meminisse de inofficio. si
non intelligeretur de pena pecunia-
ria, & de emolumento hæreditatis,
quod tantum inducit dictam penam,
& non aliud commodum, vt latē ibi
per interpretes: constat igitur verum
esse sensum Aretini ad d. l. filius 22.
de inoffi. vt scilicet intelligatur in ca-
su particulari, quando filius fuisset ex-
heredatus, & patri legatum relictum,
quo sane casu, propter iniuriam exhe-
redationis, filius pleno iure acquirat
sibi omne, & quidquid, mediante que-
rella, consequi poterit, quidquid in-
uoluat per illos nouē sensus adductos
Arius Pinel. vbi supra.

Et quamuis ita vera sint supradicta, 266
quibus docemur, quod emolumentum
iniuriæ filio familias facte patri acqui-
ratur ex §. patitur insti. de iniurijs,
cum supra in oppositionem sensus Are-
tini adductis, tamen hodie inter bona
aduentitia, tale emolumentum repu-
tabitur, & quantum ad vsufructum,
patribus acquireretur, & filijs quo ad
proprietatem, iuxta regulam, l. cum
oportet, C. de bonisq; liber. & sicut pa-
ter non potest remittere actiones fi-
lio cōpetētes, cōtra debitores mater-
ne hæreditatis, vt est casus in d. l. 1. C.
de bon. mater. ira nō potest remittere
actionē iniuriarū filio cōpetētē, cū res
aduentitia reputetur, cū ex substantia
patris filio nō obuenerit, & omne, q̄
deciditur in bonis maternis ꝑ d. l. 1. C.
de bon. mater. fuit per Imperatorē Iu-
stinianū in d. l. cū oportet extēsum ad
bona

bona aduentitia, & hoc est, q̄ sonant verba illa dict. l. cum oportet, ibi: (Inuenimus autem in veteris iuris obseruatione) vt hæc vetus obseruatio, non sit de iure digestorum vetustissimo, sed de iure codicis ante Iustinianum, inducto per l. 1. C. de bon. mater. & hoc est, q̄ voluit Pinel. dict. l. 1. par. 3. n. 105. Sed
 267 † hæc licet ita vera sint, communis Doctorum sententia est in contrariū, cui non vrget supradicta consideratio; nam (vt supra diximus) in bonis filio familias acquisitis, pater vsufructum habet, non vero ius acquirendi vel repudiandi, quod penes filium remanet, vt notat Deci. l. 1. num. 2. lectu. 2. C. qui admitti, & omnium acutissimè Anton. Faber. coniectu. lib. 7. ca. 9. ex quo verum est, quod aliqui putarunt, remanere incorrectum, tex. in §. filio familias, l. sed si vnus 17. de in iur. disponentem, posse † patrem remittere iniuriam filio factam, nam cū §. ille loquatur in casu speciali, non corrigitur per supradicta iura, iuxta dictum glof. in l. sciendum, ff. qui satisf. cogantur ex sententia Iason. l. in personam, num. 15. de pact. & per Pinel. vbi supra, num. 105. cuius quidem §. specialitatis ratio est, ex sententia Bartoli ibidē, & Iaso vbi supra. Quia scilicet iniuria, principaliter fuit facta patri, quod non ita est in casu, & specie. l. Papinianus 8. in prin. de inoff. testa. de quo latè diximus supra.
 269 Contra eandem communem supra dictam sententiam, qua docemur, de iure, ff. pleno iure aduentitia patri queri, solet induci, & allegari tex. in l. Sacratissimi 9. aliās l. penul. ff. ad Sena. Con. Tertilia. de quo multum facit Andrea. Alcia. lib. 4. paradoxo. cap. 3. asserens se primo aduertisse obiectio nem illam, pro Ricardi sententia, & contra nostram cōmunem vbi Caius Iure cōsul. asserit inductum iam aliās fuisse, ex Sacratissimi Principis cōstitutione, hæreditatem maternam filijs ab intestato delatā, etiam si in aliena potestate fuissent, eisdem pertinere:

ratiocinādo enim ex illo tex. & expē dendo verbum *pertinere*, asserunt de notare, quod hæreditas, cum effectu, realitèr, & verè, ad filios spectet, & non solo momento, argumento tex. in l. verbum illud 181. de verb. signifi. glof. notabilis in l. cum mater, verbo, *pertinere*, de inoff. testa. Socin. Senior. l. 1. nota 3. de reb. dub. & ex hac ponderatione sequitur, nullomodo subsistere posse solutionem adductam per Socin. in l. cum filio de legat. primo & Deci. in l. 2. n. 6. in 2. lectura, C. qui admitti, & Pinel. l. 1. p. 1. nu. 29. C. de bon. mater. existimantes dict. l. Sacratissimi, & verbum illum, *pertinere*, intelligi debere, de pertinentia, secundum iuris dispositionem, per quam, quod acquirebat filius, patri acquirebat, ex regula l. placet 78. de acqui. heredit. † Et consequenter quod loquitur, dict. l. de iure succedendi, & non de effectu successionis, nam ex supra dicta significatione ad verbum *peruenire*, hæc solutio manifestè confunditur, & si tex. ille sic intelligeretur, nihil profecto adderet dispositioni Sacratissimi Imperatoris diui Marci, cum Caius ibi, addere aliquid voluerit, cum iam omne, quod tempore diui Marci. filius acquirebat, patri acquirebatur, per Senat. Consul. Orphician. Neque similiter est admittēda interpretatio dicentium, quod verbum illud, *pertinere*, intelligatur, de spe succedendi, ipsis filijs competenti, in bonis paternis, post mortem patris, nam hæc interpretatio est contra obseruationē Bartoli, & aliorum in l. fina. C. de pactis negantium, hanc spē succedendi, in considerationem haberi debere, & probabile fore. Sed quāuis ita vera videantur, non recedas a cōmuni interpretatione, quam interpretes deducunt ad d. l. penul. ex d. l. verbū illud 181. de verbo. sig. vt scilicet † verbū illud, *pertinere*, referatur
 271 & intelligatur, non solū de omnib⁹ illis quæ in dominio nostro sunt, sed etiam quæ esse sperantur, & de facili, a com-

communiter accidentibus, nostra sūt. Vnde cum filius regulariter in bonis paternis, ius quoddam habeat, & videatur quasi dominus ex l. in suis. 11. de liber. & postum l. scripto vnde liber. l. fin. in prin. de curato. fur. vel etiam si ipsis filijs non relinquuntur omnia bona, coactiue tamen negare non possumus, quin augeatur legitima, ex aumento illo in bonis paternis contingente, per istam acquisitionem, per mediam filij personam factam, quæ quidem bona ipsis filijs per mortem patris, vel per emancipationem, queruntur: vnde lex istam spem considerat, vt per Bart. in l. his qui hæres. §. fina. de acquir. heredita. & signanter in hoc casu, cū ante Orficianum, filius esset penitus exclusus ab heredita matris: vnde concludamus quod dum lex dicit, *hereditatem pertinere*, intelligamus, de capacitate illa, vel spe quadā infallibili succedendi, in quibus dicimus verificari dictionem illam, *pertinere*: Nec officit consideratio Bartoli, ne gantis ea venire in consideratione; nā hoc intelligitur ne ratione talis spei, quis credat sibi hereditatē debitam, talitèr, quod de illa disponere, & super illa contrahere possit, vt per doctores in d. l. fin. C. de pact. cetera autē ad intelligentiam d. l. penul. spectantia, requirere poteris per Alcia. d. lib. 4. parod. c. 3. Pinel. vbi sup. Caldam. l. si curatorem habes verbo lehis. n. 124. ver. non obstat etiam Bellon. lib. 4. sup. pu. c. 5. & Brisson. libr. 1. selecta. ca. 16. num. 29.
 272 Solent etiam interpretes pro Malubini tuenda sententia, se muniri, & aduersus supra dictam cōmunem sententiam argui, ex textu in l. 1. C. qui admitti. ponderando implicatiuam illā dictionem, *etiam*, quæ dat sensum illi dispositioni, vt nempe bonorum possessio, ignorante patre, per filium agnita, & per patrem ratificata, non solum, æmolumentum filio præster, sed etiam patri: sed quia video rectè, & per abundè, vnanimiter ad dictam le-

gem responsum, & satisfactum per Doctores, interpretantes & sentientes, dictionem illam, *etiam*, implicatiuam, non referri ad personas, hoc est ad patres, sed ad ipsos actus agnitionis, & ratificationis, quod per abundè per Pinel. vbi supra num. 30. post eum Cald. Pereira. l. si curatorem habens verbo *lehis* nume. 124. Eduar. Caldera. libr. primo varia. lectio. c. 10. nume. 5. non multum inmorabor, solummodo dicam magis circa veritatem, & verum sensum illius legis, stare expensa per Bellon. lib. 3. sup. iur. c. 1. vt scilicet ibi dicitio *etiam*, stet cum sua natura implicatiua, implicet quæ non actus, sed personas. Sed adhuc implicandō personas, non poterit contrariam sententiam probare; nam ibi, dubitabatur ex quo delata erat filio familias bonorum possessio, quam non agnouit intra centum dies, datos de iure ad illam agnoscendā, an præiudicaret, nō solum sibi ipso, sed etiam patri, & maior dubitatio erat, in præiudicio patris nam ex quo omne quod filius adquisit, acquirebatur patri, nulla iuris regula patitur, vt filius non agnosceat, & patre ignorante, generet patri præiudicium; sed hoc non vrgete, Imperatores ibi decidunt, quod ex quo filius, pater ignorante, & recusante, potuit agnoscere, & postea pater possit ratū habere *etiam* id est quamuis emolumētum illius agnitionis debeat queri patri illius: tamen si labitur tēpus, amittitur bonorum possessio, & meo iudicio congruentissimus est sensus iste, ad dictam legem, de qua & toto illo articulo, dicta pro nunc satis erit, sed concludere quod nullo iure ante Constantinum permissum erat filijs familias, in aduentitijs, aliquid queri præter casus relatos.
 Et cum de iure Codicis, ante dictā
 273 l. 1. C. de bon. mater. patri omnia quæ filijs quærebantur pleno iure pertinerent, adhuc existimo casum (quem memoria comendas queso) dari, in quo bona aduentitia pleno iure acquirantur

Q5

tur patri de iure codicis, in casu scilicet l. 1. C. de institutio. & substi. vbi auus maternus nepotem ex filia heredem instituit, sub conditione si Anthili filio nupsisset, ibi si neptis conditionem implet, habetur institutio, pro pura, iuxta l. si Pupillus. 26. in fin. de conditione institutio. vel si per eam non steterit, quo minus impleatur conditio: nam isto casu, etiam si fuisset facta l. 1. C. de bon. mater. bona sic nepti relicta, pleno iure patri ipsius neptis (in cuius erat potestate) quaeruntur iuxta leg. si vxore C. de conditio. insertis de qua late Barbo. l. Titia solut. mat. n. 14. & Trentasi. lib. 1. varia tit. de patria potestate resolutio. prima: nam quamuis fuisset condita l. 1. C. de bon. maternis, cum illa tantum disponat, in bonis a matre delatis; non porrigitur ad bona ab auo quesita, adque non potuit d. l. 1. extendi, cum sit lex correctoria, iuxta doctrinam Bal. Pau. & Pinel. in d. l. 2. C. de bon. mater. idem Pinel. l. 1. part. 1. n. 68. & nos latius ad alium propositum superius id demonstrauius: vnde necessarium fuit ad hoc vt comprahenderentur etiam bona auita, induci per l. 2. C. de bon. mater. vt solum bona ab auo materno relicta, quo ad vsum fructum quaerentur patri, & consequenter cum antequam dicta l. 2. conderetur; iam fuisset edita l. 1. C. de institutio. & substi. recte dicimus in casu dicte l. 2. & de iure codicis, bona aduentitia non queri, quo ad proprietatem filijs familias indistincte; hac autem licet in practica & in foro versantibus nullum emolumentum adferant, libuit tamen (vt aliquid utilitatis scolis ex nostris Comentarijs paretur) aliqua contexere ad speculantes perutilia.

274 Quibus ita iam peractis que conferunt ad materiam autentice excipitur ad Tertilian. & redeundo ad casum a quo euersi fuimus a n. 218. & adaptato omnia supradicta ad nostram constitutionem, si mater filium suum heredem instituat, illumq. onere fideico

missi subiungat, de restituenda hereditate, si in pupillari etate decesserit, licet talis substitutio sic concepta, non valeat iure pupillaris, & consequenter, non trahatur ad omnia bona pupilli, quod sic contingeret, si vt pupillaris in sua propria natura valeret: tamen cum valeat vt commissaria, si contingat hunc impuberem in pupillari etate mori, consanguinei ex parte matris, hoc est cognati, habebunt legitimam & Trebelianicam, substitutus vero in modum pupillarem vocatus, habebit cetera bona, in vim substitutionis, vt late diximus supra glo. 1. nu. 115. & 116. & tunc sane casu, pater habebit solam quartam partem, ratione sue legitimae, in illis legitima & Trebelianica, quas competere diximus cognatis pupilli, vna cum vsufructu omnium bonorum durante vita patris. Sed circa hanc obseruationem qua docemur pupillarem a matre conceptam, conuersti in fideicommissariam, aliquantulum inuolari expedit de quo articulo aliqua diximus glo. 1. nu. 115. vbi conuersionem non permiti firmauimus, quod nec poenitet, nec locus poenitendi adhuc occurrit. Sed casu quo tibi lectori, illa sententia aspera videretur, quia contra communem interpretationem sententiam, & adhuc velles contrariam sequi, dubitatur (quamuis ille congruentior locus dubitandi esset) num, casu quo illa substitutio, a matre iure directo facta, flecteretur in fideicommissariam, sit talis, intra metas pupillaris, an vero duret post pupillarem, & toto tempore vitae impuberis, cui substitutio adiuncta fuit: hanc dubitationem ab interpretibus inuenies decisam, sub distinctionis ligamine; quod aut mater concepit substitutionem sub forma expressae pupillaris dicendo, *si filius meus in pupillari decesserit*, aut sub forma compendiose substitutionis, sub verbo *quandocumq;* vt primo casu, non trahatur ultra annos pueriles, vel pubertatis, secundo vero casu quo ad vitam impuberis, & haec est concursus omnium

omnium sententia vt per Pau. Castre in l. Scauola ad Trebel. l. si Titio. §. 1. n. 24. de lega. primo Rip. in l. Centurio. n. 85. de vulgar. Acoft. in c. si pater verbo *interdum* n. 24. de testa. in 276 6. Padill. l. si frater C. de fideico. Et est de hac veritate text. expressus iuncta glo. *impubes*, in l. coheredi. 41. de vulga. & sic constat quod in praedicto casu, si impubes decedat, legitimus heres impuberis habebit legitimam, & Trebelianicam, & cetera bona libera dicti impuberis, si vero decedat pubere iam facto, & testamento condito, heredes ab eo in testamento scripti si militer retinebunt easdem quartas, & cetera bona, vt dictum est in legitimo herede impuberis, quod procedit siue granamen seu substitutio illa compendiosa iniungatur filio, siue illius heredibus. Neque in hoc casu obstat regula l. si Titio. §. 5. fin. de legat. primo vbi quod licet testatoribus, & pariter substituentibus, in personis filiorum, liceat etiam in personis heredum filiorum impuberum institutorum, cum dispositio illa non vigeat, quando testamentum factum & ordinatum reperitur a matre, vt per Iason. in d. l. si Titio. §. fin. n. 8. de lega. 1. Rip. in l. Centurio. n. 127. de vulgar. notat Xuar. qui sic pluries consuluit. in l. quoniam in prioribus limita. prima n. 14. & 15. Co. uar. in c. Rainuntius. §. 5. n. 5. vers. est tamen notandum. Gom. varia. tomo. 1. c. 11. n. 33. quamuis contrarium teneat Ias. in l. praecibus. n. 15. C. de impuber. vbi Corassi. n. 37. Benedi. Paris. Vasq. & alij adducti per Valdesium in additionibus ad Xuar. vbi supra littera. g. versiculo sextus casus. Et ratio non inelegans ad praedicta assignatur; quod licet verum sit, parentibus non licere filios grauare in legitima, licere tamen in ea grauare legitimos filij heredes, vt in d. l. si Titio. §. fin. de lega. 1. disponitur: & cum ex legis dispositione caueatur, quem ad hoc vt grauari possit, necessum esse a grauante honorari. l. ab eo. §. cum similibus C. de

fideico. & filius, legitimam potius allegare, quam ab homine habeat, l. si arrogator. 10. de adoptio. & consequenter cum non dicatur in ea honoratus, non potuit grauari; atvero cum haeredes legitimi impuberis, dicantur habere legitimam illius, & cetera bona eiusdem, ab ipso patre impuberis; ex eo quia potuit illos excludere ab illa successione, quod sic contingeret si eisdem filijs impuberibus substituisset pupillariter, & consequenter, non auferendo ab eis successione, visus sit eam relinquere vt in d. l. si Titio. §. 5. si. cui de lega. primo l. conficiuntur 8. de iur. codicillo. & nos late diximus supra glo. 1. n. 286. ideo certum fiet grauamem, quoad legitimos filij heredes, valere licet quoad ipsos filios sit ita prohibitum. Nec huic traditioni obstat tex. in l. vnum ex familia 67. §. de falcidia de lega. 2. quem tex. etiam expensi fuimus d. glo. 1. sub. nu. 291. Nam licet ibi eligens, electum non possit grauare, quamuis liberalitatem exercuisse videatur illum eligendo, hoc sane factum fuit: quia grauatus de necessitate astrictus fuit eligere de familia, & tantum habuit eligendi facultatem, que quidem facultas, fuit certis finibus conscripta, sicut diximus in casu constitutionis finalis incipientis, per quant apar gran iniquitat sub hoc titu. de pupilla y altres substitutions supradicta glo. 1. a num. 286. ad an. 249. quod ibi cum pater substituendo filio suo impuberi pupillariter in bonis maternis, teneatur vocare vnum ex cognatis praedicti impuberis, existentem intra quartum gradum, non possit dictum substitutum onere fideicommissi grauare, quia pater fuit (ex legis necessitate) astrictus vocare ad substitutionem dictum cognatum, & quod tunc non dicatur pater exercuisse liberalitatem, sicut & in casu dicte legis vnum ex familia §. de falcidia, quod secus est in casu supradicto de quo nos loquimur, vbi pater non habuit necesse substituire aliquem si noller, vt in terminis d. l. si

280 I. si Titio. §. fina. loquitur Castren. n. 4. & Iaf. n. 7. † Vnde supradicta ratio, cū solum procedat in patre & non in matre, que filijs pupillariter substituere nequit, sequitur necessario in eadem matre cessare rationem d. l. si Titio in §. fin. de legap. primo & adhuc in patre solum intelligitur illa decisio. §. finalis, quando filius decessit impubes, seu in pupillari etate, nam si decederet post pupillarem etatem, extingueretur fideicommissum, quia tunc in impubere sic decedenti, militat supradicta ratio, quod secus est in impubere intestato, qui non testando, cencetur relinquere bona & hereditatem suis legitimis heredibus; quo sanè casu, dicuntur hij habere potius bona ab ipso filio intestato decedente, ex tacito illo iudicio ex l. conficiuntur. 8. de iure Codicillo. quā ab ipso patre, vt per Bart. Iaso. & alios in d. l. si Titio. §. fina. per Rip. in l. Centurio n. 126. vnde cum dicti legitimi heredes veniant, ex iudicio filij & non patris, non potuerunt a patre grauari, cum non sint ab eo nec tacite, nec expresse, honorati.

281 Sed antequam nos expediamur a materia §. finalis d. l. si Titio, aliās legis si fundum per fideicommissum, quia est testus mirabilis & vnicus in iure, & pauci aduertunt ad illius decissionem, & plures ex ea decipiuntur, vt aduertit Roder. Xuar. in d. l. quoniam in prioribus limita. 1. n. 15. aliqua anima duertere libet; quod si pater Codicillos faciat, pro filio impubere exheredato, quod eo casu, non vigeat decisio dicti §. sicuti, vel finalis l. si Titio, hoc est, quod pater non possit fideicommissa, & legata relinquere, a legitimis heredibus impuberis, sicut posset ex d. §. fina. si illum instituisset, vel saltem non exheredasset, vt constat ex textu in l. plane. 97. de legat. primo & clarus in l. cum quidam. 24. C. de lega. Nec † officit si dicas, etiam in filio exheredato militare rationem dicti §. finalis, dicte legis si Titio, nempe quod etiam illo in casu, in quo filium exhere-

davit, visus fuerit illos legitimos heredes honorare, non substituendo. pupillariter filijs impuberibus, qua substitutione mediante, auferret ab eis hereditatem, & consequenter, non adimendo ab eis hereditatem, cencetur eam eis relinquere, iuxta tex. in l. 1. §. sciendum de lega. 3. & ex consequenti, quod pater posset grauare legitimos filij exheredati heredes; nam † dice- 283 re poteris huic obiectioni, quod quemadmodum in casu fallentia non atē dicitur regula, ita etiam nec ratio regulę consideratur, ex quo enim exorbitatur a regula per fallentiam, eo ipso receditur a ratione regulę, cum ratio legis, seu regulę, & ipsa regula seu lex, tanquam anima in corpore idem sint, ad l. nominis & rei. 6. de verbo. significatione l. non dubium vbi Bal. n. 1. C. de legib. latē Gutier. in prac. lib. 3. q. 17. n. 83. Ripp. c. si quando ni. 29. de rescrip. lato Cardinal. Manti. de tacit. & ambig. conuen. lib. 3. tit. 12. n. 1. hoc tamen ita intellige, quando fallentia fundata est super aliqua ratione specialis; nam † aliās non diceretur a, regula excepta; vnde cum fallentia illa l. 284 plane. 97. (a regula d. §. finalis l. si Titio exorbitata) fundetur in exheredatione, que odiosa reputatur, vt docet Iureconsultus l. cum quidam. 19. de lib. & postum. & est fundata super nota illa ab exheredatione inducta l. cum quidam. 24. C. de legat. nimirum cum sit fundata in sua ratione speciali, si non sit inusitatum, vt non comprehendatur sub regula ordinaria. Nec obstat si replices cum Iafone in d. l. si Titio. n. 27. quod hac ratione atenta, impubes exheredatus (cui aliquid fuit a patre relictum) non potuisset a patre grauari, ex quo irrogata fuit filio per exheredationem iniuria, quod est contra tex. in d. l. coheredi. 4. 1. §. cum filie in fin. de vulga: nam Iasoni respondebis, quod diuersa est ratio in illo, atq. in nostro casu; † Nam quando pater filio 285 impuberi exheredato aliquid reliquit, potest illum intra modum (de iure com-

communi) vt quilibet alius grauare, cessante priuilegio ex regula dicte l. ab eo nona C. de fideicom. inducta. At uero pater mero iuris rigore atento, non potuisset filijs suis impuberibus pupillarem substitutionem, nec codicillos facere, nisi lex hoc priuilegium moribus inductum concessisset; hoc tamen priuilegium non concessit lex, in damnum pupillaris substituti, qui dicitur heres impuberis filij, nec similiter in damnum impuberis filij legitimorum heredum: & fauor ipsius impuberis est; ne eius heres grauetur, quem in dubio non est præsumendum voluisse grauare, argumento l. vnum. ex familia. §. si rem de lega. secundo † In priuilegijs enim & dispensationibus, non fit extensio, ex identitate rationis, vt per Iaso. l. fin. n. 33. & 37. de consti. princip. Ripp. l. si. constante n. 60. solut. matr. vbi Petr. Barbof. n. 205. & melius 1. parte l. 7. n. 20. vbi multos scitat Surdus decis. 274. n. 8. Cardinalis. Mantic. de tacit. & ambig. conuen. lib. 8. tit. 12. n. 11. cum seqq. vnde cum dispositio legis plane. 97. limitet dictum §. finale legis si Titio. 95. quamuis militaret eadem ratio, nihilominus tamen, non sic venit dicta 287 regula intelligenda, Dices † modo, quomodo ergo lex dedit facultatem substituendi pupillariter filijs exheredatis, vt in l. 1. & 2. de vulgar. supradicta enim sic enucleata, cū hac facultate compati non possunt; Respondeo quod lex, hanc facultatem patri concedere voluit in fauorem filij, ad cuius utilitatem atendendo, ne decederet intestatus, cum vniciq. intersit testamentum decedere, dictam facultatē testandi pro filio lex introduxit: vnde in tantum parentibus hoc permittitur, quātum fauor impuberis vertitur; At vero † quod pater possit grauare legitimos heredes filij exheredati, nec est fauor pupilli, & est damnosum legitimis impuberis heredibus, & pupillari substituto: Caterum quando pater filio suo impuberi herede instituto, or-

dinat substitutionem pupillarem, potest legitimos illius heredes grauare per regulam l. si fuerit in fine. §. cum l. seqq. de legat. tertio notat Vigli. §. non solum n. 4. insti. de pupilla. Eman. Acost. c. si. pater verbo eidem filie n. 15. & ratio non est in oculto, cum testator ita disponere possit de rebus sui heredis, sicut de proprijs ad l. vnū ex familia. 69. de legat. 2. Hieronim. Zancus. l. heredes mei. §. cum ita. 4. parte n. 42. ad Trebel. † Et sic optima 289 ratione lex illa plane. 97. de lega. 2. dicit, legitimos filij exheredati heredes, non astringi ad restitutionem fideicommissorum a patre exeredante in iunctorum; nisi fuerint legitimi illi heredes a patre heredes scripti, nam tūc, heredes patris, ad eundem illius hereditatem, ex illo quasi contractu per aditionem celebrato, videntur quasi eō trahere cum legatarijs & fideicommissarijs, & per aditionem se obligare ad solutionem, & restitutionem illorum, ex doctrina Iustiniani in. §. heres quoq. insti. de obligatio. que ex quasi. contractu. l. apud Iulianum. 3. §. fina. cū l. seqq. quib. ex cau. in pces. eatur, declarat Bart. l. 1. n. 8. de condic. indebit. & eo ipso, quo hereditatem adierunt, visi fuerunt se obligasse, ad adimplenda ea, que eis pater ordinauerat, iuxta traditionem glofe in l. si Seruus. 13. verbo extitisset de condic. furti. & ita sine dubio hac limitatio dicte l. Plane procedit quando adita fuit hereditas paterna per legitimos filii heredes.

290 Sed tamen solum difficultas consistit, quando substitutus pupillaris filij exheredati, qui fuit a patre in suis bonis heres institutus, hereditatem patris non adierit, bene vero hereditatem ex tabulis pupillaribus sibi delatam agnouerit, an ex eo solo quod agnouerit teneatur ad solutionem legatorum, in tabulis pupillaribus relictorum; & communis interpretatum sententia fuit, hunc substitutum teneri ad solutionem legatorum, etiam si non ad-

291 dita sit hereditas patris; sola enim aditio hereditatis mediante substitutione pupillari facta, obligat ipsum substitutum ad legatorum solutionem; in tabulis pupillaribus relictorum; de qua dubitatione dicunt esse casum notabilem in l. si filius qui Patri. 12. de vulgar. & pupilla. substi. in fine. Vbi filius si pubes qui hereditatem paternam repudiavit, & fraternam ex tabulis pupillaribus relictam agnouit quod ei licere in eo textu probatur tenetur ad solutionem legatorum, in substitutione pupillari relictorum: non igitur in eo textu requiritur aditio hereditatis paternae, sola enim aditio ex tabulis pupillaribus facta, obligat substitutum. Et si si cupis videre cur filius in d. l. si filius qui patri potest paternam hereditatem repudiare, & fraternam mediante substitutione pupillari adire, & ex contrario, quando quis pater nam adiuit, non possit pupillarem repudiare, ut in illa celebri dispositione legis qui Patri. 59. de acquir. heredita. consule Anton. Fabr. de error. decal. 31. error. 7. per totum ubi accuratè, hoc aringit (quem nos forsan alibi sequemur) post Hieron. Zan. in l. heredes mei. §. cum ita. 4. parte n. 252. ad Trebel. Et si quamuis Politus in tractatu de substitutionibus, (dum agit de pupillari n. 62. dicat intellectum d. l. si filius qui Patri. 12. de vulg. sustineri non posse ex eo, quod regula permissiva testatoribus, disponentibus de rebus heredis, sicut de proprijs, non vigeat in herede repudiante hereditatem, & quod consequenter, idem dicendum sit in pupillari substituto herede instituto ab ipso met Patre substituyente, qui hereditatem paternam repudiavit; tamen regula d. l. plane. 97. & legis cum quidam. 24. C. de legat. est fundata in exheredatione, & consequenter in materia odiosissima. tunc quidem quia cessat ratio praedicta. in qua fundatur dicta lex si Titio. §. fin; ex quo dicimus eo casu damnum heredis ipsius impuberis cessare, cum fue-

rit a patre ipsius impuberis institutus heres, qui si nollet esse heres patris, non posset de patre conqueri, nec diceretur eo casu aliqua iniuria irrogata. fiet sane consequens, quod quando heres patris adiuit hereditatem, idem sit dicendum, si illam repudiasset, ut constat ex d. l. si filius qui patri 12. de vulgar. a cuius communi sensu non est recedendum, quid quid inuoluat Politus in tracta. de pupilla. substi. n. 62. Temperata enim fuit in isto casu exheredationis iniuria, cum pater impuberi exheredato, substituerit eundem, quem sibi herede fecit, cum legata a substituto pupillari non debeantur, nisi impubes exheredatus descendat in pupillari etate: minusque debentur ab ipso filio exheredato, nec eius herede: si pubes descendat, & quando descendit in pupillari etate, omnia eius, & patris bona, perueniunt seu peruenire possunt ad pupillarem substitutum, cum fuerit a patre impuberis heres institutus: nulla igitur iniuria affectus fuit impubes exheredatus, nec pupillaris substitutus, nec heres legitimus filij impuberis. Si vero intelligeremus dictam l. si filius qui patri. ut voluit Politus in d. tractatu de pupilla. substi. nu. 62. ut scilicet intelligatur & loquatur in casu, in quo pater utrosque filios instituisse, pro ut in dubio est praesumendum, cessaret haec (de qua loquimur) difficultas, & consequenter ut lex deseruiat nobis de casu magis dubitabili, intelligenda erit secundum communem interpretatum sententiam de cuius sensu alibi dicam.

294 Illud autem quod autoritate legis Titio. §. fina. supra dictum fuit, ut liceat patri legitimos filij impuberis heredes, vel eiusdem impuberis pupillarem substitutum grauare intelligas; quando verba grauaminis diriguntur, & ordinantur, ad personas substituti, vel legitimorum heredum; hoc est quando expressè constat, voluisse patrem impuberis, heredes vel substitutum grauare, tunc enim verum est (quod supra

supra firmatimus) & tunc legitimi heredes detrahunt quartam tantum Trebelianicam, & similiter substituti grauati, quia isti restitunt uti heredes pupilli, & si ut heredes, locus erit Trebelianica deduxioni, ut in l. Sceuola. 76. ad Trebel. & est concors omnium sententia ut per Peregrin. de fideico. arti. 8. n. 30. secus vero est, quando verba fideicomissi, referuntur ad filium impuberem, tunc enim legitimi heredes, detrahunt legitimam & Trebelianicam, cetera vero bona ad fideicomissarium deferuntur ut in d. l. coheredi. §. cum filie in versi. quod si heredem de vulga. quem textum ad hunc casum ibi commendat Bart. & Iaf. & fere nullus interpretatum discrepat.

295 Difficultas vero ardua apud eos citatur, nunquid in dubio, quando non constat, ad quem dirigantur verba grauaminis, an ad filium, an vero ad eius legitimos heredes, & verba testatoris substituentis possent congruè tam ad ipsos heredes, quam ad impuberem referri, & adaptari, quid in eo casu dicendum sit: & in cuius fauorem faciendum sit interpretatio: Vehementer apud interpretes controuertitur: utilitas autem huius questionis ad ea tendit, quod si ad personam filijs tantum referantur verba, eius legitimi heredes (eo casu) habeant legitimam & trebelianicam, si vero ad heredes legitimos referantur, non habeant legitimam, sed solummodo Trebelianicam, quia legitima fuit in fideicomisso comprehensa: & consequenter huius dubij diremendi occasione sumpta, dubitarunt interpretes, de vera interpretatione dictorum verborum, fuit dubium hoc a Iaso. succitarum, in d. l. coheredi. §. cum filie de vulg. n. 15. & post eum Rippa n. 126. Aliqui tamen existimant, ad heredes verba referri debere, potius quam ad ipsos institutos filios: fideicomissum enim potius interpretandum, est, ut in totum valeat, quam pro parte, si enim interpretamur verba, ut referantur ad filios, fideicomissum tantum

296

valeret pro parte & non in totum Patet manifeste, nam cum filius non possit grauari in legitima, & illius legitimi heredes grauari possunt, (ut supra late ostensum est) sequitur de primo ad vltimum, quod si fideicomissi verba referantur ad legitimos heredes, quod fideicomissum valeat in totum si Quoties enim in aliquo actu, ecurrere possunt duae interpretationes, quarum vna facit valere actum in totum, altera vero in parte, sumitur illa, que ad validitatem totius tendit, argumento tex. in l. que de tota. 76. de rei. vndica. glo. notabilis prima in ordine, in fin. in l. 1. ff. de iudic. ubi Curt. iun. n. 28. & in l. praecib. n. 52. C. de impube. Ripp. in l. 1. §. si quis ita n. 18. de verbo. obliga. late. Mantic. de tacit. & ambig. conuen. lib. 2. tit. 4. n. 18. 19. & 20. si Tum etiam propter facilitatem testatorum, potius inducentium grauamina extraneis, quam proprijs filijs l. militis. 37. §. miles in supremis de mili testame. Mantic. de coniectu. lib. 6. tit. 11. n. 7. Gutier. de tute. & cur. 3. parte. c. 5. n. 16. similiter etiam, quia interpretatio illa semper est sumenda, que maiorem inducat fauorem filiorum, & descendentium, ut per Mantiam ubi supra dicto n. 7. & cum fideicomissa dicantur onerosa, & grauatoria, respectu heredum, quibus iniunguntur, ut late, demonstratur per Mantiam. de coniect. lib. 7. tit. primo n. 2. Marc. Anton. Peregrin. de fideico. arti. primo a n. 23. & illa dicatur fauorabilis interpretatio, que odium excludit, idem Mantic. de coniect. lib. 12. tit. 17. n. 15. ex l. 2. de liber. & postu. non inmerito fiet interpretatio verborum, contra heredes legitimos, & non contra filios testatoris. Et si ex his hanc fere omnes tenent sententiam ut per Alex in d. l. coheredi. §. cum filie n. 16. quam in iudicando & consulendo amplecti, aduocatos instruit in con. 12. n. 24. vol. 3. Ia. fin. d. §. cum filie n. 6. Vafq. de success. progras. §. 26. n. 38. Paris Gratus, Ant. Gab. & alij adduct per Michael. Craf-

297

298

299

Crassum recepta, senten. §. fideicomis-
sum q. 9. n. 7. ver. Contrariam tamen,
& eandem sententiam in certo casu,
hoc est quando filius institutus fuit in
legitima tantum, secutus est Mantic.
de coniectu. vltim. volunta. lib. 8. tit.
13. n. 5. versiculo hac autem senten-
tia.

300 Sed contraria sententia plerisq. ex
interpretibus & nobis placuit, vt nem-
pe verba dubia fideicomissi, imperfo-
naliter concepta, referantur potius
ad filium, quam ad substitutum illius
vel legitimos heredes, vt voluit Bart.
in d.l. coheredi. §. cum filie de vulga.
Bal. & Salicet. in l. præcibus. C. de im-
pube. n. 49. & 50. latissime Ripp. in l.
Ceturio. n. 167. de vulgar. Hieronim
Zanchus in l. heredes mei. §. cum ita
parte. 6. n. 27. Marc. Anton. Peregr.
de fideicom. arti. 12. n. 27. & ferè per
totum vbi testatur de quadam decisio-
ne & alios infinitos allegat. † So-

301 lent enim & recte (pro ista sententia
tuenda) interpretes allegare textum
in c. si pater de testa. in. 6. non ita vt
illum pro hac sententia expedit, Ma-
tic. de coniectu. vltim. vol. lib. 8. tit. 3.
n. 3. in fine versiculo veruntamen pro
opinionem Bartoli, sed expendendo illū
aliter & sequenti forma: Nam ibi sub-
stitutio illa tertia facta de Pauperibus
Christi, dubiè fuit concepta, & imper-
fonaliter, nec in eo capitulo expressse
demonstratur, ad quem verba substitu-
tionis fuerunt directa, an ad filium vel
filiam, vel utrosq. an vero ad legitimos
eorum heredes, vt patet in illis verbis
*Christi pauperes instituendo heredes si
vtrumq. sine liberis mori contingeret fi-
liorum* sub his verbis concipitur ter-
tia illa substitutio a patre facta, ex qui-
bus, nullus firmare poterit, distinctam
substitutionem formatam fuisse: quod
non ita fit, in substitutione facta filie
in re certa institute, de persona filij,
nec in substitutione facta filio in ceteris
bonis heredi instituto, de persona
filie, in quibus duabus substitutioni-
bus, Pontifex loquitur in casu certo,

determinato, & claro, tam in prima,
quam in secunda, quarum substitutio-
num verba, fuerunt relata ad dictos fi-
lium & filiam, nam illa verba decreta-
lis: *(Si filia decederet siue liberis eidem
filio & si ipse absq. liberis obiret)* perin-
de habentur ac si dixisset, si filius de-
cedat sine liberis, filiam ei substituo,
vel filia ei succedat, argumento. tex. in
c. Rainuntius in illis verbis: *Aleeroca
ei succedat*, quæ exponi solent, *Altero-
cam ei substituo*, vnde in prima & secū-
da substitutione ibi constat, ad quem
diriguntur verba, at vero in tertia sub-
stitutione pauperum Christi, non con-
stat verba ad quem dirigantur, & cō-
sequenter constat posse referri, tam
ad dictos impuberes, quam ad eorum
legitimos heredes: Atqui in illo tex-
tu interpretatur directa, & non fi-
deicommissaria, & consequenter, sic
interpretatio, vt dirigatur ad impube-
res filios, & non ad eius legitimos
heredes. Quod autem ibi interpretatur
illa substitutio Pauperum, directa,
patet: nam mater ibi priuatur legiti-
ma sibi debita in bonis filiorum, quod
multum distat a substitutione fideicom-
missaria, ineret enim valde directe. Se-
quitur igitur probatum ex illo textu,
quod verba fideicommissi dubia, de-
bent potius referri ad dictos filium &
filiam, quā ad legitimos heredes: nec
huic obseruationi quidquam obstat
supradicta regula. Quod † non fieret
interpretatio, vt actus fideicommissi
valeret in totum, sed tantum in parte
(quam interpretatione ius abhorre-
re diximus & dicimus) nam responde-
tur, quod sufficit, quod fideicommissum
valeat in reliquis bonis, detracta
legitima, in qua (sepius diximus) onus
reijciendum fore, iura enim dispen-
tia interpretationem sumi debere,
vt actus valeat in totum, veniunt intel-
ligenda, vt fiat interpretatio, vt dispo-
sitio aliquo modo valeat, non vero ne-
cessario, quod valeat in totum, bonus
est tex. hoc probans in l. plane. 34. §. si
duobus de legat. primo, vbi latè Ias.
idem

idem in l. verbis ciuilibus n. 4. & 27.
de vulga. illa enim regula generalis,
quam in opositum duximus, fundatur
ne actus elusorius induceretur, que
ratio cessat in casu de quo agimus, cū
fideicommissum iam subsistat in reliquis
bonis, præter legitimam, quam illæsam
leges seruarunt.

303 Sed si dicas adhuc insistendo, quare
in dicto. cap. si pater non deducatur
argumentum a contrario sensu in tre-
belianica, dicimus: quia sequeretur iu-
rium correctio, illorum scilicet dispo-
nentium, quod ex legatis & fideicom-
missis ad pias causas relictis, non de-
trahatur trebelianica vt in autentica
similiter. C. ad l. falcid. examinat Ias.
in l. Marcellus. n. 20. ad Trebe. Couar.
ad cap. Rainaldus de testa. §. 3. n. 7. A-
cost. cap. si pater verbo trebelia-
nice Bellug. in specu. princip. rub. 17.
numer. 46. alios cumulat Ceual. con-

304 tr. communes quest. 155. Et † certum
est quod argumentum a contrario sen-
su, sumi non potest, quando ex eo su-
mitur iurium correctio latè Bellonus
lib. 2. disputatio. cap. 17. & 18. Gutier.
in practi. lib. 1. quest. 137. n. 15. Couar.
ad quartum. 2. parte c. 3. §. 8. numer. 5.
ver. sed nec eorum opinio. Petr. Bar-
bos. in 4. parte l. 1. nu. 33. in fine solut.
matri, aliqua Ceuallos contra commu-
nes quest. 336. n. 2. & si recte expendatur
tex. ille in dict. ca. si pater in versi-
fina. constabit, quod mater ibi solum
contendebat detrahare legitimam
suam, arguendo de facultate filij, ad
facultatem paternam, dicendo, non
licere patri agenti nomine filij, illud
quod si filius pertractaret sibi non
liceret; sed filio restanti non liceret
matrem priuare sua legitima, igitur
nec patri: sed Pontifex tollens argu-
mentationem matris, permittit paren-
tibus facultatem priuandi legitima
matrem, per pupillarem, vnde mater
detraktionem Trebelianicæ non insta-
bat, & consequenter, ibi insidenter
tractari de Trebelianica; ratiocinan-
do sic; quod cum dicta substitutio de

pauperibus facta, valeat vt pupillaris,
& habuerit locum per mortem filij, &
filia, exinde bona deferantur paupe-
ribus, nihilo matri retento, nec ratio-
ne legitime, nec ratione Trebeliani-
cæ, quæ etiam si valeret vt fideicom-
missaria non posset detrahi, quam po-
derationem videtur sentire Rippa in
d.l. Centurio. n. 128. licet aliorū verbo
rū circuitu. Vnde ex sola ista decisio-
ne Pontificia sic expensa firmamus,
verba fideicommissi dubia, referenda po-
tius fore ad filios institutos, quam ad
eorum legitimos heredes. † Nec ob-
stat etiam illud quod diximus, de one-
re fideicommissorum, ex suorum natura
inducto, quod non est præsumendum
in dubio, patrem voluisse onera indu-
cere; nam dicimus, quod imo in propo-
sita specie, fauor est filiorum, vt verba
dubia ad eos referantur, nam tunc, le-
gitima non comprehenditur in fidei-
commissio, quo casu (vt diximus supra) hæ-
res legitimus Trebelianicam & legitima
detrahare poterit, ex persona filij
instituti, quod non ita fieri diximus, si
verba ad legitimos heredes referantur,
qui solum deducunt Trebelianicam,
vt grauati, & onerati, non vero legiti-
mam, quia non sunt filij: Vnde cum
sit fauor filij, vt liceat eidem detrahæ-
re legitimam, vt per Ripam in d.l. Cen-
turio de vulga. n. 129. quæ secutus est
Acosta. cap. si pater in secunda parte
verbo debite n. 19. dicimus concludere
rer, quod licet non præsumatur, patrem
voluisse filium grauare, vt in l. idem
Iulianus 41. §. Sejo ex facto de legat.
primo l. numis 73. de lega. 3. l. si ita
14. in fin. de lega. primo nct. Deci. in
leg. in testamentis de regul. iuris fu-
sius Marc. Anto. Peregr. de fideicom.
artic. 1. num. 33. cum seqq. & in pro-
posita interpretatione, non agatur
de onerando, sed releuando fi-
lio, nil regula illa obstabit, & hoc
est quod voluit constitutio no-
stra insinuare, si expendantur illa
verba, *Seruades les conditions vin-
cles, è altres carregis si alguns legiti-
mament*

mament è de dret a aquells impubers sien apofats è iniuncts, idest seruatis conditionibus, vinculis, & alijs oneribus si aliquè legitime & de iure illis impuberibus fuerint iniuncte seu apofate: quæ verba videntur loqui in casu certo & claro, quando filijs impuberibus fuit fideicommissum iniunctum, sed non per hoc excluditur, quod si adijciatur fideicommissum impuberibus, & appareat de dubietate verborum, sit facièda supradicta interpretatio; quod clare colligitur ex constitutione prima hoc tit. incipiente *com al officii Real* que fuit Iacobi Primi. Tarracone data anno. 1126. in versiculo *diem encara è statum* per quam constitutionem (pasim testatur) declarari cõstitutio nem nostram & supleri: concludamus ergo quod, licet heredes legitimi filij impuberis; possint a patre impuberis grauari validè, si filius ¶ intra pupilla rem decedat, in legitima, & in reliquis bonis ipsius impuberis vndeunque quæsitis, perinde ac si filius ipse fecisset codicillos, & in illis, suos legitimos heredes grauasset, iuxta terminos dicte legis si Titio. §. 1. de lega. 1. tamen secus dicimus in matre, quæ nõ potest præfatos legitimos heredes, onere fideicommissi supponere, quo ad legitimam & cetera bona dicti impuberis, sicut dicimus in patre; atvero in ceteris bonis a matre quæsitis, & filio ab ea relictis, valebit fideicommissum excepta legitima, cum mater fideicommissariam in suis bonis filio ordinare possit, per quam solum matri succedatur iuxta terminos l. coheredi. §. cū filiè de vulga. & consequenter dicamus, quod decisio d. l. si Titio. §. fina. procedat in matre, iuxta terminos & intra metas fideicommissariæ substitutionis.

308 Sed antequã ab huius glo. tractatu nos expediamur, in mentem venit 6. loco dubitare, nunquid taxatiua ista sola legitima reseruata sit tante virtutis & efficacie, vt excludat penitus patrem a successione filij, etiam si habe-

ret causam a proximioribus cognatis veluti in sequenti dubio. Nam demus casum, quod impubes habet bona materna, habetq; similiter cognatos in secundo & in tercio gradu, habet insuper & patrem legitimum & naturalem, moritur impubes intra metas pubertatis: in vim nostre constitutionis; bona cognatis in secundo gradu existentibus differuntur, pater toto tempore vite suæ, remanet vsufructuarius, prædictorum bonorum (vt late supra demonstratum fuit ex l. fin. §. filijs autem C. de bonisq. libe. l. fin. ver. penul. C. ad Terti. ex Gom. l. 53. Tau. numer. 5. Gutier. §. sui. numer. 24. de hered. qualita.) cognati impuberis, & legitimi successores illius, certa quantitate pecunia a patre accepta, renuntiarunt successione suam, in fauorem prædicti patris, accepta ab eo pecunia, quod potius dictam quantitatem de præsentis accipere, quam mortem patris expectare cognati eligerunt, ex quo pater (pleno iure) in proprietate & vsufructu factus fuit dominus bonorum impuberis: venit postea casus, quod cognati isti pascientes præmoriuntur patri, & mox moritur pater: cognati in tercio gradu existentes, prætendunt succedere, quibus factum fuisse locum succedendi dicunt, per mortem cognatorum secundi gradus, prætendendo proximitatem computandam fore, a tempore quo restituitur hereditas, quod est cum pater moritur: heredes autem patris è contra dicunt, ad ipsos hereditatem pertinere, cum intrasset in locum proximiorum cognatorum prælatorum alios, tempore mortis pupilli, quid dicendum in hoc casu, proximitas vtrum atendenda sit in tempore mortis impuberis, quando sit locus successioni? an vero in tempore mortis patris? quando cum effectu restituantur bona?

Videtur enim in proposita specie 309 pro

pro cognatis remotioribus & nouissimis concludendum, pro his enim facit regula iurisque habet; q. debitor in diem, nullatenus possit in creditorum præiudicium diem solutionis anticipare, cum per istam præmaturam solutionem vitus sit creditoribus fraudè imferre. l. ait prætor. 10. §. si cum diem l. omnes. 17. §. si vir vxori. ff. que in fraud. credito. late magister Bart. in l. post mortem. C. de fideicom. vbi late Meneses. numer. 4. sic etiam in proposita specie, cum fraus inferatur cognatis existentibus in gradu successibili, dicendum erit, in fraudem illorum, nullo iure patrem posse per pactum cum proximioribus initum, excludere nouissimos vocatos, post mortem patris vsufructuarij. ¶ Secundo etiam hæc sententia cõprobari potest, exemplo mariti, qui etiam dicitur: vsufructuarius in bonis vxoris, sicut & pater in bonis filij, ille namq; certum est, quod soluto matrimonio astrictus est dotem & res vxoris restituere, quorum vsus fructus (constante matrimonio) plene habebat, vt in l. 2. solu. matr. late Barbos. prima parte illius legis de cuius Theorica Anto. Faber. coniectural. lib. 4. c. 9. & lib. 7. c. 12. & licet hæc vera sint, tamen maritus solutionem seu restitutionem dotis, ante dissolutionem matrimonij anticipare nõ potest, & si de facto, ante & constate matrimonio fuerit restituta, soluta, seu anticipata, talis solutio, restitutio, seu anticipatio, nulla ab imperatoribus prædicatur in l. vna C. si dos constat matr. idem deduces ex l. si prorata. 27. de religio. & sumpti. fun. late Barbos. ad partes examinandis d. l. 2. a. n. 1. par. 2. cum seqq. & ante eum Menoch. præsu. 89. lib. 4. n. 85. Corral. l. qui liberos de rit. nuptia. n. 114. Surd. de Alime. tit. 8. priuileg. 34. eodem ergo modo patet vsufructuarius, diem restitutionis, que fuit post illius mortem nõ poterit præuenire, vel anticipare, paciscendo cum proximioribus cognatis impuberis, de cuius successione age-

barur Tertio ¶ nam restitutio fideicommissi post mortem grauati incerte de certis personis faciendâ, non potest vi uente grauato fieri, vt est casus in l. cū pater. 79. §. a filia de lega. 2. vbi communis doctorum traditio, similis fere tex. in l. filius familias. 117. §. diui primo de legat. primo notat Cuiac. lib. 10. obseruation. c. 39. Mantie. de coniectu. lib. 8. tit. 5. n. 10. Anto. Gom. l. 17. Tau. n. 9. Alexan. Rauden. de analogis. c. 27. n. 5. spin. in Specu. testam. glo. 28. n. 70. Anto. Fab. libr. 18. coniectu. c. 4. (vbi de inuestiganda decidendi ratione non pauca cumulauit & c. 5.) Peregr. de fideico. arti. 1. n. 51. & arti. 3. n. 113. ¶ Et non sine causa diximus, in fideicomisso incerte persone de certis restituendo, nam non ita fieret, si fideicommissum proponeretur ordinatum, in fauorem certæ persona de certis vt in casu l. post mortem. 12. C. de fideicommiss. quo sane casu, cum dilatio restitutioni adiecta, præsumatur in fauorem grauati, potuit is restitutionem præuenire, & suo interesse festinare, & eum his, manifestum tibi, fiet, in casu d. l. post mortem C. de fideico. validam esse restitutionem præmaturam factam, antequam dies cederet fideicommissi, ex quo erat certa & indubitata persona, cui debebat restitui, nec potuit casus contingi, ex quo præiudicium alicui generaretur, ex illa anticipata restitutione, sicut in fideicomisso restituendo incerte persone de certis, vt notauit eleganti stillo Anto. Faber. coniecturalium lib. 18. c. 15. post Connar. in c. tua. nos. numer. 5. de testam. Gom. l. 17. Tau. n. 6. in fin. Peregrin. de fideico. vbi supra concludendo igitur dicamus, quod eum pater in proposita specie, legitimo heredi filij (durante sua vita) non possit cogi bona illius restituere, sed potius toto tempore vite suæ illa retinere liceat, & restitutio post suam mortem faciendâ, non certæ personæ, sed incertæ (hoc est proximioribus fieri debeat) sequitur quod restitutio illa

præmature facta, & ante tempus suæ mortis, tanquam in præiudicium eorum qui futuri erant proximiores (& tales fieri temporis cursu) non potuit fieri restitutio nec pactum illud vires restitutionis validæ habere poterit.

313 Fulcitur ꝑ que deniq; hæc eadē sentētia ex regula legis is potest. 18. de acquiren. heredita, vbi Consulti solum repudiationem his, concesserunt, quibus & aditiones permirebantur, de cuius regulæ ornatu late Bart. in l. si infanti n. 7. C. de iur. delib. Couar. in var. lib. 1. c. 6. post longa comentaria Marante. in d. l. is potest. Atqui in proposita speciē, isti cognati in secundo gradu existentes, non potuerunt hereditatem (patre existente in medio) adire, quia durante vita illius, bonorū retentionem habuisset ergo nec repudiare illam potuerunt, vigore illius pacti in fauorem patris initi.

314 His tamen non vrgentibus, contrarium puto de iure verissimum, & sine difficultate procedere, & vbiq; firmā dum: quod atenta nostra constitutione, & modo, siue forma disponendi eiusdem, quod isti cognati, in secundo gradu reperti (tempore mortis impuberis) validè & legitimè pepigerunt cum patre, & quod remotioribus nullum præiudicium irrogatum sit; quod facillime fundatur, ex regula iuris inducens, quod semel exclusus, semper remaneat exclusus, leg. si mater. 33. §. si filius de vulgar. & melius in l. Lurios. 85. de hæredib. institu. late Anto. Fab. coniectu. lib. 9. c. 11. & hoc axioma præcipuè habet locū, in successoribus legalibus vt per Bart. in l. fin. ad sen. Con. Tertilia. March. Anto. Peregri. de fideicom. arti. 27. n. 17. vnde cum consanguinei seu cognati impuberis, sint exclusi per proximiores, (quibus successio deffertur) eo ipso, quo moritur impubes, licet vsus fructus penes patrem remanserit; semper debent remanere exclusi, non ita proximiores. ꝑ Quod autem (eo ipso) remotiores sint exclusi patet, si aten-

damus ad seriem nostræ constitutionis, nam in ea videmus, quod bona impuberis (illo statim decedente intestato) ad proximiores defferuntur, vt ex seriæ patet dicens, *impubribus ab intestato decedentibus bona quæ ad eos ex matre, vel auo materno, vel linea materna peruenerint, non ad patres, nec ad propinquiores agnatos, sed ad matrē, vel propinquiores cognatos perueniant*, Vides ergo quod constitutio, statim mortuo impubere, deffert bona illius, sine aliquo intermedio, sed incontinenti, & sine mora, & dilatione propinquieribus, & in dispositiua vtitur verbo *peruinquen* hoc est *perueniant*, quod quidem verbum ꝑ constat. Fuisse præsentis temporis, & regulariter verba præsentis temporis, non trahuntur ad futura, neque disponunt nisi de rebus quæ inueniuntur tempore contractus, vel quo res quæ agitur suum sortitur effectum secundum Bald. leg. 2. num. 4. C. de ædili. actio. Alexand. con. 25. numer. 3. lib. 7. vbi firmat, futuram contingentiam repulsam fore, vbi præsens statutus consideratur & atenditur, late Mantica de tacit. & ambig. conuen. lib. 3. tit. 15. nu. 26. verba namque præsentis temporis, ad futura trahi nequeunt ad l. si ira legatum 8. de aur. & argen. lega. l. cū ad præsens 37. ff. si cert. peti. late Hieron. Lauren. decisio. 177. n. 2. Ant. Pichar. in §. conditiones insti. de verborum obliga. cum igitur constitutio nostra, in actu mortis impuberis defferat bona propinquieribus, per verba præsentis temporis, nullo modo trahi possunt ad futura, hoc est, quādo pater decesserit vel, è medio subducat. ꝑ Quæ litas enim adiuncta verbo, debet intelligi secundū tēpus verbi l. in delictis. 4. §. si damnū extraneū de noxa. actio. l. 1. de cōditio. in ser. l. si. C. de pact. illus. Rimina. in prin. de dona. n. 1245. Hieron. Leuren. in repeti. l. si emancipat. C. de colla. n. 224. post Mantica. de coniect. lib. 1. tit. 12. nu. 19. aliqua Nauar. in relectio. c. si quando de rescrip. excep.

10. n. 6. in optimo casu Peguer. decis. 18. n. 5. 2. parte Peregri. de fideico. art. 29. n. 7. vnde cum qualitas ista proximitatis, quam desiderat nostra constitutio, tempore mortis impuberis, debeat intelligi secundum tempus delationis, quo vacantur cognati ad successionem, merito isti ad successionem vocantur, & non alij: quibus admissis, succedit regula supra adducta, quod semel exclusus, sepe remaneat exclusus. ꝑ Tertio pro hac vltima sentētia facit, quod qualitas excludens vel admi tens aliquem, in quolibet actu, debet tempore actus interueniri l. 2. §. aduersus. sine quid in loco publico quæ tex. ponderauit Bart. in l. quo minus. n. 10. de flumia. Auendan. c. 12. preto. n. 13. Gutier. in optimo casu lib. 4. practi. q. 66. n. 2. & probatur etiam argumento tex. in l. 2. C. de excu. tuto. late Bouadilla in sua politica. de corrigido. lib. 3. c. 4. n. 39. in glo. g. a quo sumpsit Gutier. vbi supra: sed in casu nostro, qualitas proximitatis sanguinis, consanguinitatis, seu lineæ admittit cognatos propinquieres, & exclusit remotiores, ergo debet tempore actus vocationis & admissionis, ad hereditatem impuberis interueniri, quod quidem tempus est, mortuo impubere. ꝑ Quarto & vltimo hæc eadē sententia fulcitur ex illa obseruatione Moline, in suo tracta. de Hispan. primoge. lib. 1. c. 6. nu. 44. vbi, concessum & permissum esse firmat primo genito (non extantibus descendentibus) cedere vel renuntiare fideicomissum, seu maioratum, in fauorem secundo geniti, & talis cessio siue renuntiatio valida erit, etiam si facta fuerit viuente possessore maioratus; maiori ergo cum ratione viuentibus proximioribus, potuerunt hi successionem istam legalem, in fauorem patris renuntiare, in præiudicium cognatorum remotiorum, cum suum ius & non alienum renuntiauerint.

Ad contraria vero superius in opo-

situm adducta, vno verbo satisfacies, firmando hic delationem bonorum impuberis, & vocationem ad successionem, non suspendi, post mortem patris, sed statim mortuo impubere, cum hoc vœtigali, quod pater ex illa proprietate bonorum proximioribus delata, retineat vsufructum, nec est inconueniens, nec incompatibile, quod pater vsu fructum, & cognati proximiores proprietatem habeant, vt contingit in casibus & exemplis in oppositum adductis, in quibus, vna & eadē persona, & proprietatem, & vsu fructum habet, quæ quidem res sunt admodum distincte & sepe reate filius namq. proprietatem habebat, vt docet Iustitia. in §. igitur in fin. insti. per quas perso. nob. acqui. cuius legitimi successores sunt proximiores cognati in bonis maternis. Et ꝑ cū regula iuris sit, neminem, posse plus iuris in alium trasferre quam ipse habet, recto iure dicemus, in ipsos legitimōs heredes seu cognatos, solum transire proprietatem, nec nouum erit, quod proprietatem adgnos, & vsus fructus ad alios vadat. Nam ꝑ etiam confiscata proprietate propter delictum, transit in fiscum proprietatem, & vsus fructus remanet penes vsufructarium, Ripa. in c. sepe de resticu. spolia. numer. 76. argumento tex. in l. si postulauerit. 27. §. iubet ad l. iul. de adulte. Aluar. mendes de Castro. in l. cum oportet. C. de bonisq. libe. n. 86. cum igitur penes filium sit proprietatem, & illa soleat transire in successiorem, sine præiudicio paterni vsus fructus, merito non erit arguendū ex supradictis, sed firmare validum esse pactum, cum patre factum, & sufficiens ad excludendum remotiores consanguineos, & hæredes propinquierum, vt de hereditate amplius impuberis agere non valeant nec conqueri & hæc satis de glosa quarta.

NOTABILIA EX GLOSA V.

- 1 **C**onditiones quas cumq; (in suis testamento, & horum institutionibus & legatis) licet testatoribus de iure communi, & municipale aponere, dummodo in iure pro legitimis recipiantur & n. 2.
- 3 Doctores Hispani non sunt solum Castellani, seu Beticus, sed omnes Hispaniam morantes.
- 4 Substitutiones & fideicommissa in contractibus formari & iudici possunt remissive.
- 6 Substitutio à matre facta impuberi, per verbum quandocumq; vel sine illo, dicitur compendiosa, in qua inest tacita conditio si sine liberis. nu. 6.
- 7 Substitutio compendiosa, in qua inest tacita conditio, si sine liberis, cum his mortuo gravato, quidquid illis contingat, expirat & ratio n. 8.
- 9 Filij positi in conditione quando dicantur positi dispositio.
- 10 Conditionalia nunquam disponunt, & que dicatur conditio n. 12.
- 11 Diffinitiones non dantur in iure, sed descriptiones, diffinire enim est proprium dialecticorum.
- 13 Fideicommissa, odiosa, gravatoria, & onerosa sunt à natura.
- 14 Prima substitutione defecta, omnes sub ea comprehenduntur, vel ab ea dependentes expirant.
- 15 Filij positi in conditione, licet ex conditione non presumantur vocati, tamen ex presumpsa mente testatoris presumuntur pro dilecti.
- 16 Verba solemnia & a iuris consultis approbata, sola, & non alia fideicommissum inducunt.
- 17 Si filij positi in conditione cencerentur vocati, duplex fideicommissum induceretur & quomodo.
- 18 Filij positi in conditione, nisi concurrant coniectura urgentissime, non cencerentur vocati.
- 19 Conditio si sine filijs masculis, non facit, ut sub conditione cenceantur vocati, licet per eam inducatur conservatio agnationis. n. 20. & 21. ubi recencentur doctores de questione agentes.
- 22 Expenditur tex. in l. ex facto. 17. §. 1. ad T. rebel. ad probandum, conditionem masculinitatis, non induci vocationem.
- 23 Exclusio feminarum adiecta conditioni, si sine liberis masculis, non facit ut cenceantur vocati filij in conditione positi & n. 27.
- 24 Exclusio matris à successione filiorum stantibus agnatis, ne dum excludit matrem, sed vocat agnatos, & declaratur Bart. in l. liberorum quod declaratur sub 25. & 26.
- 28 Cum alicui aliquid est concessum, censeantur virtualiter omnia concessa, sine quibus concessum comode consequi non valet.
- 29 Si conditio masculinitatis, cum exclusione feminarum, non induceret vocationem, sequeretur quod filijs & filiabus, institutis, conservatio non consequeretur.
- 30 Ratio finalis, in dispositionibus testamentariis conservandis & coniecturandis, magis attendi debet, quam impulsiva & n. 31.
- 32 In dispositionibus testamentariis, ne dum servantur expresse disposita, sed quod vero similiter disponerentur.
- 33 Filius Ducis, Marchionis, seu Comitatus, non potest onere fideicommissi gravari, licet à patre instituat.
- 34 Filij positi in conditione, an & in dispositione cenceantur positi, quando testator per plures substitutionis gradus progredisset, vocando in ultimo gradu substitutionis, filios ultimi substituti & n. 36. & 46.
- 35 Non presumitur testatorem, plus substitutos quam institutos dilexisse, & expensa. l. publius §. 1. de conditio.

- ditio. & demonstr. quod declara. ut sub n. 37.
- 38 **V**ulgaris expressa, licet contineat tacitam pupillarem, & contra, hoc fit ex presumpsa mente testatoris, quã sic interpretata est lex & num. 39. quod limita. n. 40.
- 39 **V**ocatio alicuius personæ, facta in casu quo presumeretur vocata, etiam si id non fieret, facit ut similes personæ, de cetero & extra casum expressum, dicantur exclusæ.
- 42 **C**onditio si sine liberis, institutioni unius filij adiecta, & expressa, facit ut non sub intelligatur in alia institutione, de alio filio simpliciter facta.
- 43 **C**onditio si sine liberis, à lege sub intellecta, ex vero simili mente testatoris desumitur, qua cessante, cessat presumpsa & sub intelligentia.
- 44 **Q**ualitas masculinitatis, in una parte testamenti adiecta, non facit ut in alia cenceatur repetita, & sub intellecta.
- 45 **L**egatū relictum in collocatione matrimonij, non debetur in ingressu religionis, quando testator in alia parte testamenti, faciendo mentionem matrimonij, intelligit de carnali & spiritali.
- 47 **D**eclaratur l. heredes mei §. cum ita ad T. rebel. & n. 49.
- 48 **V**na pars testamenti, per aliam declarari solet, & n. 50.
- 51 **L**egatum filiabus relictum, quando posthumis debeatur, ad intellectum text. in l. qui filiabus 17. de lega. primo.
- 52 **B**eneficia, & liberalitas, nunquam ad in cognita trahi possunt.
- 53 **P**ater si in aliqua parte testamenti, de posthuma mentionem fecisset, & nihilominus illam proterisset, testamentum esset nullum.
- 54 **F**iliarum appellacione posthume comprehenduntur.
- 55 **L**egatum filiabus relictum, comprehendit posthumam, si testator sciebat uxorem pregnantem, & de intelligenda l. qui filiabus cum numeris nullatenus vero quando sciebat vel cogitabat non fuisse pregnantem nu. 56.
- 57 **L**egatū factū, filijs, non comprehendit filiū, quem testator credebat mortuum, & idem de institutione.
- 58 **L**egatū filiabus relictū, non comprehendit posthumam, quando testator ignorabat uxorem pregnantem nisi aliter ex coniecturis depromatur, & que sint, iste n. 59.
- 60 **T**utor datus & assignatus filiabus, comprehendit posthumas indistincte, siue testator sciret, sine ignoraverit, vel dubitaverit uxorem fuisse pregnantem, & declaratur l. 5. & 6. de testa. Tutel. & de discriminis ratione & n. 62.
- 61 **T**estator semper presumitur gravare heredem quam minus posuit.
- 63 **L**egatum relictum filiabus, filijs vel fratribus sub nomine collectivo, omnes huius speciei ad legatum admittuntur.
- 64 **P**ater solus dat tutores filijs suis, & dando tutores, exercet mere officium paternum.
- 65 **A**ffectio testatoris, colligitur ex qualitate, & quantitate legati, per magis & minus.
- 66 **A**ffectio nis ratio erga posthumam, quomodo colligitur ex legato, sicut erga filiam natam, & n. 67.
- 68 **I**ura competentia filijs natis, competunt posthumis, illa saltem que habuissent, si iam fuissent in rerum natura.
- 69 **D**eclaratur l. qui in utero 26. de liber. & posthum.
- 70 **P**ostume comprehenduntur in omnibus a patre factis, in favorem filiarum, si ut pater fiant, & non per affectionem particularem.
- 71 **P**ater cogitur dotare filias, etiam si iam dotate, dotem amississent n. 72. quod idem in avo procedit.
- 73 **I**udex potest filias dotare ex bonis paternis, patre recusante illas dotare.
- 74 **P**ater an tenenatur, iure actionis,

- vel obligationis, vel iudicis officio, ad dotandas filias remissive.
- 75 Filij possiti in conditione, an dicantur vocati, ex quo fuerunt grauati, & declarata l. abeo. 9. C. de fideicom. & nu. 80.
- 76 Decisio Senatus, de non admitendis ad alium appellationem, astringit subditos ad illam sequendam.
- 77 Presumptio que ex coniecturata mente testatoris depromitur, est potentior, ceteris alijs, pro validitate actus.
- 78 Qui vult consequens, cencetur velle necessarium antecedens, & numer. 82.
- 79 Grauatus ad hoc vt talis valide dici possit, debet ante grauamen honorari.
- 81 Grauari potest licet non sit quis honoratus, quando est alia qualitas cum dicto grauamine.
- 82 Regula quod qui vult consequens, presumatur velle antecedens, declaratur.
- 83 Fideicommissum potest ex coniecturis in duci, etiam si sit reciprocum.
- 84 Expenditur leg. generaliter in prin. C. de institu. & substitu.
- 85 Expenditur l. Titio Sejo §. Seja libertis de lega. 2.
- 86 Prohibitio de non alienando, inducit vocationem, si non sit simplex, vt in casu dict. §. Seja libertis. numer. 87.
- 88 Ratio legis, illa dicitur semper finalis, que inseritur in lege, per legislatorem.
- 89 Filij possiti in conditione, quando dicantur grauati, ad hoc vt ex grauamine vocatio inducenda sit.
- 90 Filij possiti in conditione, an cencantur vocati, quando dictum sit, si sine liberis, vel cum talibus ad perfectam etatem testandi non peruentibus.
- 91 Filij possit in conditione, quando presumuntur vocati, an omnes vocati dicantur, an tantum, filius grauatus eligendi facultatem habeat, inter in conditione positos & num. 103.
- 92 Prohibitus alienare extra familiam, non omnibus, sed vni tantum relinquendo, satis facit voluntati testatoris.
- 93 Mulier conuolans ad secunda vota, relinquere debet lucra ex primo matrimonio, vni ex filijs prioris matrimonij.
- 94 Condicio si sine liberis, expressa videtur in fauorem positorem in conditione.
- 95 Eligens heredem, vel legatarium, ex facultate sibi concessa a testatore, non videtur ab eo bona prouenire, sed a primo testatore facultate concedente, & n. 102.
- 96 Feudum concessum pro se, & filijs suis, non potest pater infeudatus, vni ex filijs relinquere, sed omnes admitti dicuntur & nu. 98.
- 97 Feudum in Cathalonia dicitur indiuisibile.
- 99 Legitima semper regulatur ad causam intestati, vt quibus debetur legitima, debeat causa intestati.
- 100 Filij possiti in conditione, qui per grauamina eiusdem iniuncta dicuntur vocati, si non instituuntur ab eorum patre, & filio grauato, habent tamen legitimam in bonis fideicommissi.
- 101 Legitima debetur filijs, ex bonis paternis, etiam si illa decedant ex hereditamento facto in fauore patris, in actu sui matrimonij, & filijs suis vel naturali.
- 104 Additionator ad Guidonem Papii, non sic intelligitur in voluit Fotani.
- 105 Decisiones sacri Senatus, relate per Fontanilla, & Cancer. procedunt in materia contractuum, & nos in materia vltimarum voluntatum loquimur.
- 106 Condicio si sine liberis decedat, ad quid prodest, adiecta filijs hereditibus institutis, & grauatis, si iam a lege sub intelligitur.

- 107 In conditionibus alternatiuis, fidei commissis adiectis, sufficit altera adimpleri, quod limita; in conditione si sine liberis, que vtramque adimplere desiderat, n. 108.
- 109 Dictio, vel, est alternatiua in sua natura.
- 110 De intellectu, & inductione legis generaliter 6. C. de institutio. & substitutio.
- 111 Legata, seu fideicommissa conditionalia, non transmittuntur, etiam si ab ascendētibus, & in fauorem descendētium ordinentur, num. 112. & 113.
- 114 Affectio testatoris, non consideratur inter personas equæ priuilegiatas, erga testatorem.
- 115 Ratio ob quam regularis transmissio fideicommissorum conditionalium impeatur, procedit tam in descendētibus, quam alijs.
- 116 Expenditur l. in fauorem 16. §. fin. de milita. testam.
- 117 Transmissio conditionalis fideicommissi, an impediatur, quando excluditur persona coniecta testatoris, & amittitur extranea, ob denegatam transmissionem, cum seqq. & num. 118.
- 119 Absurdus resultans ex transmissio ne legati conditionalis, militat etiā, quando excluditur coniectus, & admittitur extraneus.
- 120 Expenditur §. fin. autem aliquid sub conditione, l. vne, C. de caduc. tollen. cuius generalitas militat, etiam si, extraneus sit secundo loco institutus, & excludatur coniectus.
- 121 Expenditur l. Ballista. 32. ad Trebelia. vbi grauatus omnem hereditatem seu pecuniam restituere, cogitur, & fructus restituere, etiam si sit grauatus filius.
- 122 Falcidia non detrahitur ex pijs legatis, etiam si grauatus sit ex filijs testatoris.
- 123 Filius in legitima sibi debita, non potest solui ex rebus alienari prohibitis, si supersunt alia bona, sicut nec eris alieni soluendi causa non distrahuntur.
- 124 Coniectura vrgentior, & potentior, si qua esset inducenda pro transmissione conditionalium, fuisset, quodo sit inter coniectos excludendo extraneos.
- 125 Transmissio conditionalium, non potest ex coniecturis induci.
- 126 Testator facere non potest, vt legata conditionalia, vt conditionalia transmittantur.
- 127 Testator non valet disponere, vt leges in suo testamento locum non habeant.
- 128 Testator relinquens sub conditione, non potest simul, & semel disponere, vt ante euentum conditionis debeat.
- 129 Pacta derogant iura testamentorum, non admittuntur.
- 130 Testator disponens, vt conditionale legatum ab eo relictum transmittatur disponit contra leges, & in se continet repugnantiam.
- 131 Testator facere non potest, vt idem legatum, & purum, & conditionale fiat.
- 132 Testator facere potest, & disponere, vt licet sit conditionale pro puro habeatur.
- 133 Dictio, si, conditionem denotat.
- 134 Conditiones que insunt legatis, & fideicommissis, a natura non faciunt ea esse conditionalia.
- 135 Filij facilius pro legatarijs, & fideicommissarijs potius, quam pro transmissarijs haberi possunt.
- 136 Testator disponendo, quod legatum conditionale transmittatur, videtur vocare filios, cum non possit transmissionem permittere.
- 137 Coniectura nullæ sufficientes in iure, ad inducendam transmissionem conditionalium.
- 138 Agitur de vero sensu, l. heredes mei 57. §. cum ita ad Trebel. & numeris sequentibus, & adducuntur coniecturae resultantes, ex d. §.

- 140 Fideicommissum conditionale secū dum aliquos transmittitur, quando una est persona instituta, & substituta, quæ est prima coniectura, idem quando testator digressus est ad plures substitutionis gradus, & est secunda coniectura, n. 141. idē si exclusus fuisset ex comprehensis in cōditione expressa, sine liberis 3. cōiectura, n. 142. idem si conditio si sine liberis fuisset repetita, & est 4. coniectura, n. 133. idem si ultimo loco, ad substitutionem vocatus fuisset minus dilecta 5. cōiectura 144.
- 145 Coniecturæ quinq; in §. cū ita cōcurrūt, quarū altera de per se, trāsmis sionē secundum Doctores inducit.
- 146 Transmissio conditionalium inducitur, ubi due simul concurrunt coniecturæ.
- 147 Singula quæ non possunt, multa collecta iuuant.
- 148 Papinianus Iuris consultus celebratissimus, potius sequendus, quam Senatus auctoritas, quod procedit de iure municipali.
- 149 Heres non consciens inuentarium, perdit Trebelianicam, etiam si sit filius primi gradus, de iure Principatus.
- 150 Notatur Bartholus in l. heredes mei §. cum ita, n. 6. ad Trebel.
- 151 Substitutus datus, tribus hæredibus institutis, non solum in omnium morte cencetur vocatus, sed in alterius ex deficiētibus, & an procedat in filijs hæredibus institutis, n. 152. & n. 153. & 155.
- 154 Coniectura pietatis, ut semper presumatur testatorem proprie soboli consuluisse, quomodo intelligatur.
- 156 Notatur Decij doctrina in tribus locis repetita, & n. 169.
- 157 Legatū seu fideicommissū cōditionale, an sit trāsmisibile ex quo testator sepius cōditionē si sine liberis repetit, & plures substitutionis gradus faciat, & n. 158. & 159.
- 159 Nō potest quis iure trāsmis si venire ad hereditatē, ex quo plures sūt

- facti gradus substitutionis, qui non veniat ex sola positione in cōditione
- 160 Lex debet imponi rebus, & non verbis.
- 161 Sensus ad l. Lutus 85. de hæredibus institu. traditur, & n. 164.
- 162 Conditio si sine liberis respicit fauorem liberorum.
- 163 Liberos descendenti, tunc demum preferendos esse substitutis, ex cōiectura testatoris, quando substitutus superuicxit instituto.
- 165 Declaratur §. cum ita, l. heredes mei ad Trebel. & n. 166.
- 167 Declaratur l. cum pater 79. §. hæreditatem de lega. 2.
- 168 Filia substituta in casu, & specie, §. cum ita l. heredes mei, si decessisset conditio pendente liberis relicta, bona non transmittet ad filios
- 170 Permissio transmittendi fideicommissi conditionalis, unde originem traxit, cum nulla lege permitatur, & multis prohibeatur.
- 171 Recencentur Doctores firmantes, nullo casu dari transmissionem conditionalium.
- 172 In substitutionibus conditionalibus semper inest tacita conditio si substitutus super vixerit instituto.
- 173 Legatum inserte personæ, non sustinetur, quod utiq; fieret si transmissio conditionalium permetteretur, & quare sig. n. 174.
- 175 Veniens ex vi, & natura, vel iure transmissi, dicitur venire ex iudicio testatoris ordinantis fideicommissum, & nō ex iudicio transmissiis
- 176 Vocatio filiorum ultimi substituti, inducit præsumptionē, ut cencantur vocati ceteri filij aliorum substitutorum, non vero iure transmissi, contra Cancerium.
- 177 Differentia & discrimen, inter vocatos ex propria persona, & admissos iure transmissionis, remissive.
- 178 Vocatio potius admitrenda, quam conditionalium transmissio, & quare.

- 179 Opinio sententia, seu doctrina Decij de qua sub num. 156. an sit vera, quando filij fideicommissarij suis sent onerati.
- 180 Transmissio conditionalium, an detur, & concedatur, ubi viget statutum, quod stantibus filijs masculis, fæminæ non succedat, & excludendo filios masculos, ob denegatā transmissionem familia substituta contra statutum admitteretur.
- 181 Testamentaria dispositio, regulatur ab statutaria successione.
- 182 Stante statuto, quod stantibus masculis fæmine non succedant, intelligitur in successione abintestato, non vero in testamentarijs dispositionibus, & num. 183.
- 184 Statuto caueri potest, ut pater, (si filij masculis stantibus) non possit fæminas instituere.
- 185 Substitutio pupillaris, vel ius succedendi ex illa, an transmittatur, ad heredes substituti decedentis, ante impuberem, & num. 208. & num. 215.
- 186 Vbi est eadem ratio, idem ius statuitur.
- 187 Transmissio quæ fuit impedita in fideicommissaria substitutione, ob eandem rationem, fuit etiam impedita impupillari.
- 188 Ratio impediens transmissionem substitutionis fideicommissariæ, consistit in conditione eidem inserta.
- 189 Substitutio pupillaris concipitur, per conditionem expressam, sicut si deicommissaria.
- 190 Dicitio, si, conditionem inducit.
- 191 Dies insertus conditionem facit, & consequenter dies mortis, cum uihil incertius, nu. 192.
- 193 Conditionale dicitur legatum, quoties testator mandat aliquid fieri, antequam res legata ad legatariū perueniat.
- 194 Modus in quo differat a conditione, & quando dignosci possit, an sit actus modalis, vel conditionalis.
- 195 Substitutus pupillaris, antequam

- ex substitutione pupillari admittatur, debet probare impuberem, in pupillari decessisse, requisitum sine quo non.
- 196 Substitutio pupillaris, licet contineat conditionem (si in pupillari) tamen dicitur actus purus, & non facit conditionalem substitutionē.
- 197 Declaratur l. qui liberis 8. in prin. de vulgar. & cum ea Bald. doctrina.
- 198 Actus non dicitur conditionalis, quoties in illius celebratione, aponitur aliqua conditio, quæ iam esset necessaria pro actus validitate.
- 199 Substitutio pupillaris continet in se (licet non exprimat) tacitam conditionem, si pupillus moriatur intra pubertatem.
- 200 Conditiones simpliciter necessarie, pro validitate actus, ex legis dispositione, licet suspendant actum, quo ad effectum conditionis, non tamē transmissionem impediunt.
- 201 Legatum non debetur legatario, nisi si adita hereditate.
- 202 Pupillaris substitutio, talis non dicitur, nisi ad sit mors pupilli.
- 203 Testamentum incipit valere, vires quæ sumere, ab interitu testatoris.
- 204 Institutio nullatenus dici potest cōditionalis, si testator dixerit, instituo te hæredem, si me mori contigerit.
- 205 Pupillaris substitutio, non est actus conditionalis, licet contineat diem incertum mortis impuberis, & dictionem, si, quæ conditionem facit.
- 206 Pupillaris substitutio, consistit in illis verbis, sit hæres talis filio meo nullatenus vero in illis verbis, si in pupillari decesserit.
- 207 Mentio mortis impuberis, non est necessaria pro concipienda pupillari substitutione.
- 209 Pupillaris substitutus, ad heredes non transmittit, ius succedendi, & quare.
- 210 Verba semper intelliguntur, per prius & non per posterius.

- 211 Substitutus datus alicui, de illo intelligitur, & non de filio substituti.
- 212 Heredis verbum, intelligitur sic simpliciter prolatum, de primo herede, & intestamento nominato.
- 213 Pupillaris substitutio cum sit impuberis testamentum, illius confirmatio pendet, a morte impuberis, quo vivente adhuc non dicitur pupilli hereditas.
- 214 Pactum factum super substitutione pupillari nullum, cum sit super hereditate viventis.
- 215 Pupillaris substitutus post mortem testatoris, & ante mortem pupilli, nullam habet spem succedendi, sicut nec alius quilibet substitutus fideicommissarius.
- 216 Transmitti non potest, quod aditum non est, nec adiri potuit.
- 217 Substitutio pupillaris, unita cum iure accrescendi, transmittitur ad heredes substituti.
- 218 Condicio si sine liberis, deficit filiabus superstitibus.
- 219 Filie non faciunt deficere conditionem, si sine liberis, si constat testatorem de masculis cecisse, quod coniecturis elicitur.
- 220 Filie femine, non faciunt deficere conditionem si sine liberis, quando testator habens filios, & filias, has preterit, vel nullo casu vocat, sed solum inter filios disponit, in quorum defectu agnatum vocat.
- 221 Exclusio proprie filie, an inducat vocationem masculorum.
- 222 Condicio, seu causa a testatore substitutioni adiecta, ut bona in agnatione conferrentur, facit ut filie cenceantur exclusae.
- 223 Presumptio equalis affectionis erga viros, & feminas, non facit cessare presumptiones inductivas vocationem filiorum masculorum, & comodo hoc intelligatur, n. 224.
- 225 Filie non cencentur exclusae, per exclusionem proprie filie, testatoris, quando odio habuit propriam filiam aliquam de causa particulari.
- 226 Filiorum appellatione, quando filie femine non comprehendantur remissive.
- 227 Filie femine cencentur exclusae, a conditione si sine liberis, quando presumptiones concurrunt, inducentes vocationem masculorum, etiam si sit femina qui testata fuit.
- 228 Fœminarum seu testatricium dispositiones, regulantur a iuris dispositione, & a propria verborum natura.
- 229 Declaratur in l. 1. ff. de iure immunitatis.
- 230 Stante statuto, quod extantibus filiis masculis, filie femine non succedant, procedit etiam in testamento, & hereditate fœminarum.
- 231 Condicio deferendi nomen, & arma pupilli, potest aponi, & iniungi pupillari substituto, etiam si sit de cognatis, sicut licet cuilibet alio testatori, & n. 232.
- 233 Condicio deferendi nomen, & arma, non adimpletur ex quo semel cognominatur nomine testatoris, & semel datur armis, sed est necessaria perseverantia.
- 234 Perseverantia, & permanentia desideratur in adimplemento conditionum desiderantium, tractum successuum.
- 235 Per conditionem deferendi nomen & arma, consulitur agnationi, propagatur familia, & abolorio prospicitur.
- 236 Condicio assumendi, vel deferendi nomen & arma, habet causam continuam, taliter, quod pretermisio deferendi, priuat relicto sub tali conditione.
- 237 Grauatius sub conditione deferendi nomen & arma, contempta conditione, tenetur ad fructuum perceptorum restitutionem, etiam si per viam modi, sit iniunctum onus deferendi.
- 238 Institutus sub duabus conditionibus, & in duabus hereditatibus, cum

onere

- onere deferendi nomen, & arma, in unaquaque, sine mixtura, an possit utrasque hereditates optinere, an vero possit eligere.
- 239 Condicio perplexitatem inducens, vitiat institutionem, & declarata l. Titius 16. de conditio instituit.
- 240 Condicio impossibilis de facto, dispositionem vitiat.
- 241 Condicio difficilis, seu impossibilis, ex parte adimplere debentis, vitiat dispositionem, & declaratur n. 242.
- 243 Condicio possibilis, que non potest adimpleri per adimplere debentem, evanescit sub ea relicto.
- 244 Condicio impossibilis, quam testator cogitabat possibilem, vitiat dispositionem.
- 245 Incompatibilia in legatis, seu institutionibus inserta, contrarietatem produciunt.
- 246 Contraria simul & semel in uno eodem que subiecto concurrere non possunt.
- 247 Beneficia duo uniformia, simul & semel optineri nequeunt, in una Ecclesia, & ab uno beneficiato.
- 248 Beneficia uniformia, que dicantur in iure.
- 249 Conditiones tacitas servari, sicut & expressas constitutionem disponere, & que dicantur tacite, & que expresse sub num. 250. & n. 250.
- 252 Declaratur l. cum auus 101. de condit. & demonstrat.
- 253 Coniectura pietatis in casu l. cum auus in quo consistat.
- 254 Grauatius sub conditione si sine liberis, ex iudicio quodam grauantis permisiuo, potest filijs suis bona impune relinquere.
- 255 Condicio si sine liberis, iam in dispositione & casu l. cum auus sub intelligebatur in quolibet ascendente, licet loquatur solum in avo, & num. 256.
- 256 Liberos appellatione, omnes descendentes continentur.
- 257 Condicio si sine liberis sub intolle-
- Est a lege, nedum in fideicommissaria, sed & in exemplari, & pupillari sub intelligitur.
- 258 Condicio si sine liberis, in compendiosa sub intellecta, verificari potest in pupillari, exemplari, & fideicommissaria, non vero in vulgari.
- 259 Condicio si sine liberis tacita, a lege sub inducta, respicit commodum & utilitatem filiorum, & n. 275.
- 260 Deciso l. cum auus, procedit etiam si inequalitas daretur inter filium, & nepotem institutos.
- 261 Condicio si sine liberis, sub intrat etiam si sit in eorum defectu pia causa substituta, & n. 265.
- 262 Donatio facta Ecclesie, vel pie cause, reuocatur per liberorum superuenientiam in totum, & n. 263.
- 264 Donatio filio facta, reuocatur per superuenientiam liberorum, quo ad legitimam, ex quo deficit potestas patris donandi, quod non ita fit, quando fit Ecclesie.
- 266 Ius fori distinguitur a iure poli, in materia reuocationis donationis, per superuenientiam liberorum.
- 267 Donatio facta Ecclesie, reuocatur per superuenientiam liberorum, etiam si proponatur facta in exonerationem anime.
- 268 Reuocatio donationis pretextu, l. si unquam, C. de reuocan. donat. fit. ex equitate, nullatenus vero de iuris rigore.
- 269 Testamentum sustinetur in casu l. 3. de inoffic. testam. de equitate, non vero de iuris rigore.
- 270 Ecclesia vel pia causa, licet sit priuilegiata, semper sub regulis iuris communis comprehenditur, nisi reperitur in specie priuilegiata.
- 271 Legata pia, relicta in testamento nullo vitio preteritionis, non debentur pio loco.
- 272 Substitutio pupillaris facta, in hoc principatu, in bonis filio impuberis delatis a matre, de Ecclesia, vel pio loco, stantibus cognatis non valet.

273

- 273 Argumentum validum de substitu-
tione pupillari, ad exemplarem.
- 274 Substitutio exemplaris facta filio
de Ecclesiæ non valeat.
- 276 Conditio si sine liberis a testatore
expressa, in qua differat a tacita,
per legem sub intellecta, & n. 277.
- 278 Monasterium non semper loco fi-
lij habetur, sed solum in casibus a
iure expressis.
- 279 Ratio communis ex coniectura
pietatis, communiter recepta, ne vi-
deatur testator alienas successiones
proprijs antepone, reprobatur, &
nu. 288.
- 280 Decisio & facti species, l. cum anus
de conditio. & demonstra. expendi-
tur, & ponderatur.
- 281 Filius magis, & congruentius dici
potest propria testatoris soboles,
quam nepos.
- 282 Ratio ne aliena soboles, proprie
anteponatur, solum viget, quando
descendentes grauaturs extraneo re-
stituere.
- 283 Coniectura vera pietatis, in casu le-
gis cum auus, unde proueniat noue
declaratur.
- 284 Parentes pietatis officium exercet,
bona filijs relinquendo, impioq; di-
ci contrarium disponendo.
- 285 Testator non instituendo filium, di-
citur non sane mentis, & tanquam
ab insano ordinatum querellatur.
- 286 Testator impietatem quodammodo
iuuare videtur, disponendo ut bo-
na prius ad substitutum, quam ad
grauati filios deuoluantur.
- 287 Damnum dedisse videtur, qui cau-
sam damni dat, cum causa causæ, di-
catur causa causati.
- 289 Conditio si sine liberis, semper sub
intelligitur siue grauatus sit filius,
siue extraneus.
- 290 Ratio finalis legis, semper infor-
mat legem, licet lex sit generalis, si
ratio illius sit talis.
- 291 Conditio si sine liberis, an sub intel-

- ligatur si grauatus sit clericus, in
sacris constitutus.
- 292 Filij naturales an deficere faciant
conditionem si sine liberis, & num.
293.
- 294 Argumentum a sufficienti partium
enumeratione, in iure concludentis
finium.
- 295 Conditio tacita, si sine liberis, ve-
rificatur, vel in legitimis, vel adop-
tiuis, vel legitimatis, vel naturali-
bus, vel in Monasterio.
- 296 Filij legitimi & naturales per so-
lum matrimonium suscipiuntur.
- 298 Ignominiosa a testamentarijs dispo-
sitionibus deleri debent.
- 299 Clericus non potest filios adoptiuos
habere, nec hij faciunt deficere con-
ditionem si sine liberis, n. 300.
- 301 Conditio debet se habere ad esse, &
non esse, ut propriam conditionis
naturam retineat.
- 302 Conditio, si sine liberis, non potest
in clerico intelligi, Papa dispensan-
te, ad contrahendum matrimo-
nium.
- 303 Conditio si Papa dispensauerit, in-
ter impossibilia connumerari solet,
tanquam dependens a Principum
voluntatibus, nu. 304.
- 305 Conditio, si sine liberis, utrum rei-
ciatur ab institutione clerici, quan-
do institutio de clerico facta reperi-
tur cum alijs, in quibus cadere po-
test conditio.
- 306 Conditiones resolutiue implende
sunt necessario, secundum formam
per constitutionem traditam, sicut
& suspensiuæ inter quas differen-
tiæ ratio assignatur, sub num. 307.
& 308.
- 309 Conditio resolutiua, concipitur &
formatur per dictionem, nisi, per
quam dignoscitur, an sit resoluti-
ua, vel suspensiuæ.
- 310 Casus quidam de facto proponitur
inter conditiones suspensiuas, & re-
solutiuas.

E S E R

E S E R V A D E S L E S
C O N D I C I O N S , V I N C L E S , E A L -
T R E S C A R R E C H S , S I A L G V N S L E -
g i t i m a m e n t , è d e d r e t , a a q u e l s i m p u b e r s s i e n
a p o s a t s , è i n i u n c t s .

H O C E S T .

S e r u a t i s c o n d i t i o n i b u s v i n c u l i s , & a l i j s o n e r i b u s s i a l i q u a l e g i t i m e ,
& d e i u r e i l l i s i m p u b e r i b u s f u e r i n t a p o s i t a , & i n i u n c t a .



HÆC QVI-
dem facultas, per
nostram constitu-
tionem parenti-
bus permittitur, vin-
culandi, substitui-
endi, & onera
imponendi; iam
de iure communi fuit permittitur, ut cō-
stat ex l. in traditionibus 49. de pact.
Crauet. consil. 118. numer. 5. Felin. in
cap. Ecclesia sanctæ Mariæ de consti-
tut. numer. 77. ad fin. Gutierr. consil.
1. & 2. in prin. & in pract. lib. 2. quæf.
66. numer. 2. reduciturque similiter
ad terminos iuris communis, ut scilicet
seruentur conditiones legitime
positæ, hoc est quæ de iure communi
aponi, & iniungi possunt; Non enim
testatoribus licet alias conditiones
non legitimas, hoc est, (quæ de iure
communi aponi, & iniungi non pos-
sunt) adiungere, & aponere, iuxta vul-
gatam legem nemo potest 58. de le-
ga. 1. & quæ cumulauit ad eam Gutie.
in particulari illius legis repetitione,
aliqua Surd. decis. 30. per totam Car-
din. Mant. de tacit. & ambig. conu. c.
lib. 12. tit. 17. numer. 18. seruande igitur
erunt conditiones, & substitutiones,
a matribus iniunctæ, tam ea que
concernunt perpetuitatem vinculi, &
substitutionis, quam voluntaria cetera,
quæ ad libitum adijciuntur; circa

delationem nominis, & armorum, do-
tium, alimentorumque præstationem,
matrimoniarumque successorum, quod
sunt bona inalienabilia, indiuisibilia, &
inprescriptibilia, & quod non possint
cedi, permutari, renuntari, & hypo-
thecari, nec censui supponi, vel hypo-
thecæ subijci, & similiter quod vnus
solus succedat, is quæ non sit mona-
chus, presbyter, nec religiosus, sicut
in simili inferunt, & ratiocinantur om-
nes Tauriste in prin. l. 27. Tau. † &
authores Hispanici (ut ipsi asserunt,
quod melius dixissent Castellani, non
enim Hispani hi soli sunt, sumus enim
& nos Hispani, & forsitan vrgentiori ti-
tulo, & tamen non suis legibus viuim-
us, nec maior pars Hispaniæ viuunt,
& tamen passim legem Hispaniæ al-
legare dicunt, quod ferre non possum)
hi igitur in l. 11. tit. 6. lib. 5. noue col-
lectio. in interpretatione illarum le-
gum, permittentium parentibus melio-
rationem filiorum in 3. bonorum par-
te, quod dicitur tertium, ut possint de
illo tertio inducere maioratum, & in
illo aponere vincula, grauamina, &
substitutiones, ad libitum, & de iure
communi permittitur, ut sic mater in
hoc casu poterit filium grauare, de
quibus omnibus, vel saltim de maiori
parte supramentionatorum in præ-
senti glof. a nobis tractandum erit bre-
uiori quo poterimus stillo. Sunt † igitur

tur similia vincula, substitutiones, conditiones, & grauamina seruanda, & seruanda, siue in testamentis ordinata fuerit, siue in contractibus, in quibus formari posse per pactum, late in superioribus demonstratum fuit ex his, quæ Marc. Anto. Peregrin. cumulauerat in tracta. de fideicommiss. art. 7. nu. 16. & art. 51. numer. 2. autoritate Imperatorum in l. 2. & 3. C. de donatio. quæ sub modo, Tellus Fernand. l. 27. Taur. num. 1. Angul. de meliora. leg. 11. glof. 6. num. 1. & ad dicta ibi latius lectorem pro nunc remittimus, quia alia nos vocant.

Et dum constitutio præcipit seruari vincula, & conditiones filiis impuberibus aposita, adiiciamus exemplum veluti, si a matre fuisset facta filio suo impuberi compendiosa substitutio, per verbum commune (*quandocumque*) sine liberis, vel etiam sine verbo, (*quandocumque*) sed simpliciter post mortem, quæ etiam in matre dicitur compendiosa, secundum Ripam in l. Centurio, numer. 150. vers. aut substitutio, ff. de vulgar. quæ continet vulgarem, & fideicommissariam, si vero a patre, pupillarem etiam continebit, & tunc tacite subest illa conditio, si sine liberis, etiam si in formanda substitutione prætermittatur, vt in l. cum acutissimi, C. de fideicommiss. l. cum auus de conditio. & demonstra. loquor quando ab ascendente veluti matre, auo, vel patre fit, vt docet Doctorum tumulus relatus per Crassum, §. substitutio, questio. 60. numer. 20. Couarruu. cap. Rainuntius, §. 9. numer. 2. vers. sic. l. 10. vnde primo, Peregrin. de fideicommiss. art. 34. numer. 95. Et similis substitutio extinguitur pœnitus, statim quod grauatus decedit liberis relictis, quid postea de liberis contingat secū dum Deci. consil. 594. Ripa l. ex facto §. penul. numer. 1. ff. ad Trebolia. Anto. Gab. tit. de fideicommiss. conclus. 7. Paul. Caltr. in dict. l. ex facto, §. si quis autem per illum tex. ad Trebel. notat nouissimè Hector Felicius in suis alle-

gatio. 22. uumer. 9. text. singularis in l. filius familias 117. §. cum quis de legat. 7. declarat Petra. de fideicommiss. questio. 9. numer. 169. Mantic. de cōiectu. lib. 10. tit. 8. numer. 13. Segura in l. coheredi, §. cum filia, numer. 36. de vulgar. cuiusquidem obseruationis ratio est; Nam ꝑ quemadmodum substitutus excluditur perpetuo, ex quo semel defecta fuit conditio, cum sufficiat semel defecisse, sic etiam sufficit semel fuisse adimpletam, quidquid postea de liberis contingat, l. si quis heredem 7. C. de instit. & substit. vbi hoc norant Ias. & Deci. & cum eis Acoft. in §. arbitrato legis marito 7. de condi. & demonstra. Thoma. Sanchez de matrim. lib. 1. disputa. 33. numer. 32. Lara de aniuersa. lib. 1. cap. 21. numer. 30. qui infinitos tradit, præter Ceuall. contra commun. quest. 138. vnde cōstat, testatorem vltra non disposuisse, postquam grauatus cum filiis decedit, vt in l. si quis sub conditione dandum decem 8. ff. si quis omnis. caus. testa. de qua lege infra. latius a nobis agendum erit.

Et ex his manifestum tibi fiet, in illa tam trita, nota, & ignota conclusione, an scilicet, filij positi in conditione, cœntentur positi & in dispositione; nam & si verum sit, quod a tenente constitutione, si constat de voluntate testatoris, filij in conditione positi, debent in dispositione admitti cum hoc insinuare videntur, illa verba, (*de serua des les conditions si legitimament*) hoc tamen ita intelligi debet, si conditio ita concepta fuerit, vt disponat, consideratis circumstantijs testamenti, a tenentis præsumptionibus ex eo resultantibus, & alijs adminiculis, de quibus aliqua in medium adducemus non quidem vt conemur noua subducere, quod in tot, & tantis contentionibus, & agitationibus, per tam subtilissimos interpretes excogitatis, impossibile erit; licet aliquibus (quos excusatos habeo) superfluum videatur, post tot, & tanta tam ab interpretibus, quam

quam ab omnibus Senatibus discussa, decissa, & cumulata. Regulariter ꝑ autem ex supra dictis (nullis circumstantijs vrgentibus) semper nobis visum fuit voluntarium affirmare, in conditione per modum conditionis positos, vocatos cœnteri, & in dispositione comprehendere; quis enim vltimam vidit, conditionalia, ex sui natura disponere? Maximè si naturam conditionis, & naturam dispositionis non ignoret; Conditio enim vt a definitione incohemur, vel potius a descriptione (quia ꝑ solent Iureconsulti describere, & non diffinire cum diffinitio periculosa sit in iure ad l. onis diffinitio. 82. de regul. iur. proprium enim est dialecticorum diffinire, nostra tum vero describere, vt post Neuisatum in sylua nuptia. lib. 1. numer. 72. obseruauit Parlador. lib. 3. rer. quotidianarū differentia. 30. numer. 3. & 4.) describitur ꝑ igitur conditio a Iureconsultis, vt nil aliud sit, quam priuatio puritatis, hoc est, quod sit quedam suspensio actus, qui alias si conditio non adesset, purus esset, & statim in continenti suum sortisset effectum; quam descriptionem approbatam reperies per Bart. l. 1. de condit. & demonstra. numer. 1. versiculo, vnde tu dicas Alciat. l. Sticus, qui meus erit de legat. 1. numer. 9. Mantic. de coniectur. lib. 10. tit. 5. numer. 2. Parlador. vbi supra differ. 147. numer. 6. ac proinde recte dicemus, nihil esse, cum & priuatio ipsa nihil sit, & cum nihil sit, facit quod actus conditionalis pœndente conditione) pro nihilo habeatur, & conditione purificata, & adimpleta, facit vt perinde habeatur: ac si actus a principio fuisset purus, & conditio pro nihilo reputaretur, vt docent Iureconsulti in l. cedere diem 215. de verbor. signifi. l. grege. 13. §. si sub conditione de pigno. l. potior. 11. §. 1. versiculo, cum enim, ff. qui potio. in pigno. habeantur ea igitur, quæ nihil sunt, quomodo possunt disponere? producere? & similes effectus opera-

re: & non quoslibet effectus, sed ita onerosos, agrauatos, & odiosos, qualia fuerint fideicommissa; quæ ex sui natura ꝑ onera, & grauamina inducunt, ob idque a legitima reijciuntur ad l. quoniam in prioribus 37. de inoffic. testamen. iuncta. l. si arrogator. 22. §. sed an impuberi de adoptio. cum ergo conditio nil sit, & nihil in esse ponat vt in l. filius familias 114. §. cum quis de legat. 1. l. ex facto 35. & l. si quis ita hæres 74. de hered. institu. Bart. in l. quoties, §. si duo, numer. 3. de heredib. instit. Hector Felici. allegatio. 23. numer. 1. merito concludenter firmamus, (nisi vrgentissima præsumptione concurrente) filios & si dilectissimos, non cœnteri vocatos, ex eo solo, quod positi sint in conditione regulari (*sine liberis*) Vnde a comodo ꝑ superiora in initio adducta, scilicet, ꝑ per existentiam filiorum positorum, in conditione, expressè fideicommissum iniunctum heredi expira uerit, & omnes substitutiones subsequentes, fuit originalis hæc sententia Oldradi, consil. 21. ab omnibus approbati, vt per Mantic. de coniectur. lib. 11. tit. 6. sub numer. 6. Peregrin. de fideicommiss. artic. 29. numer. 22. Michael. Cra. in §. fideicommissum, q. 4. nouissimè Hector Felicius allega. 22. numer. 10. quomodo igitur dicere possunt, & firmare incipere fideicommissum, vbi finiri Consulti affirmarunt, quod vtiq̃ contingeret, si positi in conditione, cœnterentur positi in dispositione: Nunquam hoc mihi sine crassa ignorantia nota, suaderi potuit, aut enim est falsa supra dicta propositio, quod mortuo instituto sub conditione si sine liberis, his relictis, non euanescat fideicommissum, quidquid postea de liberis contingat, aut est verum affirmare, filios in conditione positos, cœnteri vocatos; sed ab affirmatione primæ conclusionis, nullus interpretum discedit, quomodo ergo a negatione secundæ, tam volūtaria & libere discedit?

15 Solent etiam interpretes vocationem filiorum, ex illa conditione si sine liberis, inducentes & colligentes, dicere, quod licet conditionalia non disponant, vt in l. si quis sub condicione §. ff. si quis omilla causa. testa. & consequenter, quod licet verba illa, (si sine liberis) non sint, nec esse possint apta, ad inducendum fideicommissum, cum † istorum inductionem (per verba solemnna, & a Iureconsultis apta reputata) solummodo ordinentur, præsumentur, & probentur, vt in l. filius familias 114. §. vt quis heredem de leg. 1. iuncta l. ex facto 17. in princi. ad Trebel. l. vnum ex familia 68. §. fin. de leg. 2. tamen, non verentur affirmare, voluntatem testatoris fuisse, non solum fideicommissario preferendum heredem grauatum, sed & liberos eiusdem, ex tacita, & præsumpta voluntate defuncti, desumpta ex illa expressa conditione si sine liberis, ad quos videtur memoriam testatorem habuisse, inter quos fuit celeberrimus ille Cardina. Mantic. de coniectu. vltim. volun. lib. 11. tit. 2. n. 8. versu. vnde ego secundo loco, quo sanè factum est, vt non solum vnum, aut alterum in conueniens sequatur, sed & ferè totus ordo fideicommissorum perturbetur; nam † non solum hæres sub vno fideicommissio cenceretur grauatus, sed etiam sub duplici: primum si sine liberis, secundum, vt si cum his decedat, non possit tamen inter eos ad libitum disponere, quod aduersatur regulæ, l. Sempronius 47. de legat. 2. vbi semper coniectura sumitur quæ minus grauatur heredem; tum etiam & aliud vrgentissimum inconueniens resultat, vt conditio, quæ gratia & fauore hæredis grauati adijcitur, contra eundem retorqueatur, contra l. in ratione 30. §. tametsi in fina. ff. ad l. falcid. l. legata inutiliter 14. de adime. legat. quod sic contingeret, nam si conditio, si sine liberis, adiecta fuit, ne omnimodo, & in omni casu, onere illo fideicommissi astringeretur, astringatur in omni e-

uentu, si filios non habeat, vel illos suscipiat: quibus sic perpensis, video iam illam opinionem inducentem vocationem, a tribunalibus non recipi, sicut nec a nostro Cathalonico omnium circumspectissimo recipitur, vt in suis decisionibus licet videre, teste nobili de Peguera, decisio. 102. numer. 3. vbi alias scitatur, & numer. 6. in fin. & vsque ad numer. 13. tradit, & cumulat. 4. coniecturas, ex quibus tacite ex præsumpta voluntate testatoris inducitur vocatione, de quarum veritate inferius patebit, idem testatur Petr. Fontanill. de pact. nuptialib. claus. 4. glof. 24. numer. 2. idem Peguer. decisio. 18. secund. part. idem apud Aragonum concilium vt de illa testatur multis recollectis Iosephus a Sesse decisio. 65. ferè per totam, sed numer. 1. remissiuè Puteus idem decisio. 115. part. 3. Thesaur. decisio. 96. idem passim obseruari in Regno Siciliæ testatur Don. Ioann. Francisc. del Castillo, decisio. 18. numer. 60. qui etiam coniecturas inducentes vocationem cumulat, idem in Senatu Mantuan. o passim descendi testatur, Surdus decisio 162. apud quos omnes videre poteris Doctores nostram, & contrariam sententiam firmantes, quibus addas Hector Felicius allegat. 22. per totam, & Anton. Faber. de error. de cas. 26. error. 1. 2. 3. & 4. † Nisi ergo concurrant coniectura, & præsumptiones, iuuantes animum, & intentionem testatorum, circa vocationem filiorum, nullo pacto erit a supra dicta opinione recedendum, vt de obseruantia Senatus testatur Peguer. dicta decisio. 102. parte prima, & decisio. 18. part. 2. numer. 6. quæ autem sint præsumptiones vrgentes, ex quibus inducatur vocatione videndum erit.

19 Primo si cum conditione sine liberis, concurrat qualitas masculinitatis, dicendo, si sine liberis masculis

culis: solet apud interpretes controuerti, num inducatur vocatione, nobis autem (ex supra dicta obseruatione) semper persuasum est, illam qualicet non inducere vocationem, nec alterare, seu mutare naturam conditionalium, nam licet testator exprimendo † dictam conditionem (si sine liberis masculis) intentionem habuerit, bona in agnatione conseruare, iuxta tex. in l. pronuntiatio. 195. §. familia de verborum significatione, l. 2. §. agnati de suis, & legitim. heredib. l. Iuris Consultus 10. §. inter agnatos, & de gradib. affini. notat. Mantic. de coniectu. libr. 8. tit. 18. numer. 17. tamen hoc verum dicimus, in illo casu tantum particulari, in quo filius sine liberis masculis decederet, illo autem cum masculis descendente, testator nihil disposuit, fundatus in fiduciam filij grauati, habituri eandem affectionem propagandi per masculos suam agnationem, proutius de omnibus parentibus præsumptionem similem sumere conuenit; de quo tamen filio noluit confidere, nec fidendi occasionem habuit, casu quo sine liberis masculis decederet, & cum filiabus, quibus de facili bona reliqueret, & consequenter præsumentum est, patrem voluisse hunc casum præuenire, & ex his, licet aliqui discedant ab hac opinione, ferè tamen communi calculo recipitur, sequendo † Guidonem Papium cuius fuit originalis hæc sententia decisio. 184. quem sequitur Ripa in l. Centurio, numer. 162. de vulga. Iulius Clarus in §. testamentum, quæstio. 79. in princip. Cagnol. in l. 7. numer. 57. C. de pact. Alciat. l. 1. numer. 9. C. de pact. vbi Rip. numer. 8. Couarruu. in capit. Rainuntius, §. 3. numer. 5. de testament. Mantica alios cumulans de coniecturis libr. 11. tit. 3. numer. 3. versiculo. Sed hæc quoque coniectura, & licet referat concordiam, in ea tamen non residet, sed nostram reputat verissimam, idem multis relatis

aprobatur Michael Craffus recepta. sentent. §. fideicommissum, quæstio. 14. numer. 1. versicul. contrariam verò qui sub fide Masar. in epitom. fideicommiss. quæst. 20. tenet sic fuisse decisum in Rota. Florentina Thesaur. decisio. 96. numer. 22. & 23. Rusticus in tracta. an filij positi in conditione libr. 2. numer. 34. Iosephus de Sesse decisio. 65. Aragon. numer. 12. & licet alios alleget contrariam tuentes sub num. 4. tamen ex cõclusionem decisionis (vbi pro Leonora fuisse iudicatum) colligitur hanc nostram sententiam secutam fuisse, ex recentioribus hanc etiam secuntur Hector Felicius allegat. 22. numer. 16. & melius allegatione 23. numer. 17. firmans se non credere aliquem iudicem reperiri posse, audentem ab hac sententia recedere. Et licet longiores sint in numero contrariam sententiam tenentes, vt videre licet ex allegatis per Mantic. vbi supra numer. 3. in princip. Craff. numer. 1. Sesse num. 4. Surdus decisio. 162. numer. 10. tamen nullum ab eisdem allegatum video, cum concludenti ratione procedere; & consequenter, vt per illorum traditiones possit ab hac opinione recedi, † quæ fulciri potest ex his que Iure Consult. decidit in l. ex facto 17. §. 1. ff. ad Trebel. vbi decidendo quæstionem illam, num naturales filij tantum, faciant deficere conditionem si sine liberis, firmat Iure Consultus, in personis in dignitate positis, non deficere (ait) conditionem, & ratio coniecturatur: quia non est præsumentum de digno testatore, voluisse bona sua ad naturales perueniri, nec in conditione positos fore, secundum coniecturam mentem testatoris per illum tex. declaratam; præsument enim lex patrem sub dicta conditione grauatum, bona predicta in suo casu, filijs naturalibus relicta, si igitur lex illa præsumit hæc bonorum erogationem circa filios naturales tantum, cur illam maiori cum ratione spectare non debemus circa legitimos &

naturales: sic ergo in proposita specie a comodando supradicta dicendum erit, quod quando filius grauatus sub illa conditione, si sine masculis decederet, relictis filiis masculis, vna cum feminis decedat, extinguatur statim praedicta substitutio fideicommissaria, nec masculi videantur substituti, cum testator solum voluerit substituere, quando filius sine masculis decederet, eo autem (illis relictis) decedente, testator ultra non procedit in dispositione, sed illa ibi terminatur, confidendo de grauato, de quo verosimiliter est praesumendum, institutum masculos, sicut confiditur de illo in dignitate constituto, qui non obliuiscetur de filio naturali, & ex his non possum ab hac opinione discedere.

23 Et non solum quando masculi tantum sunt positi in conditione, non cencentur, nec praesumuntur vocati, sed etiam si testator ulterius progredere-
tur, excludendo feminas; nam adhuc ista expressa feminarum exclusio, non erit sufficiens ad miniculum, ad inducendam vocationem masculorum in conditione positorum, nam solum visus est hoc disposuisse, in casu quo filius grauatus, cum solis filiabus decedisset, secus vero, casu quo decedisset, cum filiis & filiabus; quamuis enim filij in conditione positi, non sint substituti; tamen dicta conditio (fauore filiorum in conditione positorum) videtur a testatore expressa, videlicet, ut ipsi haereditatem habere possint, quam verosimiliter habebunt, ex testamento, vel ab intestato, cum lex praesumat haeridem sub dicta conditione grauatum, filijs suis in conditione positus bona relicturum per text. in d. lex facta. 17. §. 1. ad Trebel. quod idem inuenire videtur Imperator. in l. generaliter 6. versi. cui enim ferendus est, C. de institu. expendendo illum pro vt expensum reperies, apud Alex. cō. fil. 185. n. 15. lib. 2. & in terminis hanc nostram sententiam tueretur, Ripa in d. l. 1. C. de pactis, n. 9. & in l. Cetero,

n. 163. post Socin. con. 127. n. 17. lib. 2. Mant. de coniect. lib. 11. tit. 3. n. 5. & 6. Rusticis in tracta. an filij positi in conditione libr. 2. cap. 3. numer. 4. Surdus consil. 448. numer. 25. libr. 3. Hector Felicius allegat. 22. nu. 16. & 17. & allegatione 23. num. 13. aliqua Thesau. decif. 96. n. 27. & licet contrariū videatur, velle Sesse, decif. 65. n. 26. circa medium, hoc tamen, quia plures coniecturae concurrerant, nimirum oneratio in conditione positorum, digressio ad plures substitutionum gradus, nominis, & armorum delatio, qualitas masculinitatis, & exclusio feminarum, ideo sic puto decisum esse, quod forte non ita factum esset si sola ista qualitas concurreret, de qua nos loquimur, absque alio adminiculo. Sed tamen certe contra istam observationem sumopere vrgere videtur, doctrina magistri Bartol. in l. 2. §. videndum, num. 7. in fin. ad Tertilian. re petita, & magis diffuse examinata, per eundem in l. liberorum appellatio. 220 de verborum significatione, numer. 16. disponens, quod verba statuti disponentia, matrem non succedere stantibus agnatis, non solum habere naturam exclusiuam matris; sed virtutem expressam inclusiuam, & vocationem masculorum, quam sententiam conatur probare per l. fideicommiss. 11. §. cum esset de lega. 3. & per l. in ratione 11. §. tametsi ad l. falcid. licet non illa ratione (quam ibi Bart. assignat) quod ablatiui absoluti inducant dispositionem conditionalem; sed potius, quod illa formula loquendi, & disponendi, reducat terminos ad ius commune (ante l. maximum vitium, C. de liberis praeteritis) obseruatum, vt obseruat Anton. Faber. de error. pragmaticor. de cas. 27. error primus in principio: sic igitur, in supradicta nostra specie, quemadmodum statutum. excludens feminas, sententur masculos vocasse; sic & testator excludendo feminas, cencatur illos in dispositione admittere

admittere, vt bona in agnatione conseruentur, vt voluit Deci, l. 1. n. 16. C. de pact. & in con. 270. n. 3. maximè cum valida sit argumentatio de exclusione statutaria feminarum, ad eam quae fit per testamentum, vt docet idem Bartol. in l. 1. §. qui habebat de bono. posses. contra Tabul. Huic tamen Bartoli doctrinae responderi potest; quod praedictum statutum redderetur inutile, si masculi non essent vocati, cum factum & inducū fuerit ad hunc finem, vt bona in agnatione conseruentur, vt ferè omnes DD. Itali tenent, & affirmant, passim agentes de simili statuto, vigente ferè in tota Italia; haec tamen ratio cessat, quando testator expressus est conditionem praedictam, quo casu, grauato decedente cum filiis masculis, habet praedicta bona libera ab omni onere fideicommissi, quamuis verosimiliter bona praedicta sit filijs suis relicturus, vt obseruat Ricardus in l. 1. C. de pact. n. 18. Gratus respon. 2. n. 18. lib. 1. l. 1. in l. 1. nu. 1. C. de his quibus, vt indig. t. vel aliter ad supradictam Bartoli doctrinam satisfacies, ex mente Didaci. in c. Rainuntius, §. 3. n. 5. & ante eum Hieronym. Cagno. in d. l. 1. C. de pact. n. 53. vt sci licet non sit vera illa doctrina sic simpliciter sumpta; quod verba statuti disponant, sed quod solum intendat filias inhabilitare ad succedendum, & quod soli masculi succedant ab intestato, obseruata traditione glofe (omnibus satis note de ista materia agentibus) in l. Lurius de heredib. insti. & quod ipsis filiabus redditus inhabilibus, soli fratres ab intestato masculi succedant, inter quos grauatus poterit libere disponere testando.

27 Sed melius re perpensa, & quidquid omnia supradicta in se dictare videatur magis consona est veritati, iuri, & iustitiae, contraria sententia tenentium, propter qualitatem illam masculinitatis, cum exclusione feminarum filios in conditione positos, cenceri, & in dispositione comprehensos; hoc naq; in

telligo, quando constat voluisse testatorem, bona in agnatione conseruari, vel quia id expressè in testamento exposuit, vel quia in dubio hoc sentisse praesumitur, vt ex Decio, & alijs supra hoc demonstrauimus, quibus ad las, Pe reg. con. 97. n. 35. & con. 55. n. 7. lib. 4. nā cū, in memorato casu, & sine conseruatio agnationis, non alijs possit conserui qui comodè, & irreuocabiliter, absque eo, quod filij masculi in conditione positi feceretur vocati; dicendū est, ex regula iuris, quae habet, quod cū t. alicui aliquid est concessū, cencantur, omnia concessa, sine quibus illud concessum eodem modo explicari, & conserui non potest ad l. cui iurisdic. 2. de iurisd. om. iudic. l. ad rem mobilem 56. cum similib. de procurat. latè Mascard. de proba. conclus. 10. volum. 1. numer. 14. Menoch. praesumpt. 16. libr. 2. numer. 2. & de recu. remed. 6. n. 43. post laso. in l. Gallus in prin. n. 47. de lib. & pos. Rebuf. tom. 1. de senten. executoria, arti. 3. glo. 1. n. 1. & 10. At qui si masculus filius in conditione positus, non diceretur vocatus, sequeretur, quod comodè non possit conserui finis ille conseruandi bona in agnatione, ergo debet praesumi vocatus: Minor tamen constat euidenter, nam si grauatus sub illa conditione, haberet filios, & filias, decederetque illis superstitibus, & verum esset, quod supradicti, DD. firmarunt, quod testator nihil disposuit, in casu quo grauatus masculos habuisset, sequeretur, quod videtur se habere bona libera, & voluisset propter aliquam affectionem particularem, & amorè exuberantem erga filiam (quae cū femina sit cū propriū earū sit expedere querimonias delicia, lacrimas, & alia quae nedum maritos, & lenones, sed & ipsos patres, & auos fefellerè, & seducere solent, vel potius propter aliquam discordiam, erga filium masculinum, aliquantulum, rebellem, seu minus asperum) illam haeridem instituire, & filium ex haereditate, vel saltem in legitima tantum illum

instituire (quod facere licuisset) tunc enim iam contraheret voluntati testatoris volētis, bona in agnatione conferuari: ergo iam nō dicitur comode posse hunc finem consequi, absq; eo q̄ conceantur vocati. † Vnde dicēdū est, 30 voluisse testatorem, illos in conditione ponere, vt in dispositione essent, propter q̄ aliquando poterit eueniri, & sic intellecta voluntate testatoris, quidquid postea eueniat, non debet recedi a coniecturata mente testatoris. In dispositionib⁹ enim, semper magis atēdenda est ratio finalis, quā impulsua, vt pluribus adductis de finali & impulsua causa, notauit Cardinalis Mantica de tacit. & ambig. conuen. lib. 3. tit. 12. n. 22. & 23. notat in proprijs terminis fideicommissi Pet. Peral. in l. Titia cum testamento per illū text. de lega. 2. n. 7. & in l. cum autem eod. n. 7. cum ergo ratio finalis sit, vt bona in agnatione conferuētur, ad illius obseruationem semper atēdendū erit; Nec obstat si dicatur, q̄ quomodo hāeres sub dicta conditione grauatus, si filios masculos habeat, cōpellitur illos hēredes instituire, si iam sunt instituti, ex vocatione verborum conditionalium: Dices, † quod multa fiunt, quæ regulariter fieri non solent; multe nā que sunt causæ propter quas, hāeres grauatus sub dicta conditione inuitabitur, ad faciendum id, q̄ cōfiter fieri solet, & debet; vt videre licet ex supra dictis: non ergo est curandum de natura cōditionaliū, an disponat nec ne, & an sit aliquid, vel nihil; sed solū de vocatione, cuius occasione cōditio illa fuit adiecta, & cōsequēter fit: q̄ si testator fuisset interrogatus de illa facti cōtingentia, quæ de facili euenire posset, sine dubio (ad illud incōueniēs obuiādū) sine difficultate masculos (quos tātū in cōditioe posuit) expressē substituisset. † In omnibus enim testamētarijs dispositionibus illud præcipuē versatur, & præmanibus quotidie habetur, q̄ nedū seruat expressē dispositū, sed q̄ verosimiliter disponeret ad

l. cū res 49. vbi Ias. n. 14. cū 4. seqq. de leg. 1. dūmodo colligatur ex his quæ testator disposuit, vt in præsentiarū: nā verosimilis mēs vocationis colligit ex quo masculos in cōditione posuit, vt agnationi consuleret, & tunc sanè casu, non dicitur casus omissus, sed comprehensus in dispositione, secundum Bartol. l. Gallus, §. quid si tantum de liber. & postu. Rip. l. hāeres mei, §. cum ita, n. 34. ad Trebel. Decis. con. 284. n. 7. Sicut † in simili videmus de filio primogenito. Regis, Ducis, Marchionis, seu Comitum, qui licet instituitur a patre, non tamen potest onere fideicommissi grauari, cum potius a lege, habeat Regnum, Ducatum, Marchionatum, seu Comitatum, quam a patre, secundum Couarr. lib. 3. resolutio. c. 5. n. 5. & in c. si hāeres extra de testament. in fine, & dicam inferius. Sic ergo in casu, quamuis filius grauatus sub conditione, si sine masculis decederet, instituat filium suum masculū, nihil mirum, dūmodo illum nō grauet, cum potius iste institutus, dicatur habere, non a patre instituire, sed ab ipso auo grauante, & substituente: cū igitur constitutio nostra præcipiat seruari conditiones a parentibus iniunctas, si legitimè iniungantur, & præsens de qua agimus legitimè potuit adijci, dicemus recte posse hanc conditionem inductiuam vocationem seu substitutionem in testamentis maternis adiungi.

Succedit, & secunda coniectura, propter quam firmavit Ripa. in dicta l. Centurio, numer. 165. & ante eum (cuius fuit originalis sententia) Ancharran. consil. 74. filios in conditione positos cenceri vocatos, quando scilicet testator plures gradus substitutionis fecisset, & in vnoquoque illorum, adiecisset conditionem, si sine liberis, & in vltimo gradu substitutionis, vocasset filios vltimi substituti, veluti si testator hoc vsus esset modo substituēdi, *insti tuo filii meum hāredē, & si sine liberis*

quant

quandocumque decesserit, substituo Titium, & si Titius decesserit sine liberis, substituo Seium, & si Seius sine filijs decedat quandocumq; substituo Caium, & si Caius contigerit sine sobole ab humanis subduci, substituo Sēproniu, & filios illius; isto sanè casu, ex quo filios vltimi substituti (nimirū Sempronij) vocauit expressē testator, præsumunt interpretēs, voluisse testatorem, eodem met iure, & maiori cum affectione, filios priorum substitutorum vocare, & instituire. † Fundant interpretēs hanc coniecturam in eo quod deducitur ex l. Publius 36. §. de conditio. & demonstra. vt non præsumatur, testatorem plus substitutos quam institutos dilexisse; nam ex quo dilexit filios vltimi substituti, eos expressē vocando, coniecturatur etiam, dilexisse, & filios priorum substitutorum, & maiori cum conatu, hanc Ripe sententiam sequitur Craue. conf. 62. n. 10 Menoch. alios tradens lib. 4. præsum. 76. n. 55. & 56. Rusticis in tracta. an filij positi in conditione lib. 5. c. 1. n. 2. Mantica plures cumulans de conie. etu. lib. 17. tit. 3. nu. 13. in princ. & in versu. tunc etiam Trentalinq; de substit. cap. 17. n. 27. versu. ex prædictis idē Tefau. decis. 96. n. 15. & n. 17. Ioseph. Sesse. decis. 65. Arag. n. 9. alios tradens nouissimè Hector Felicius allega. 23. n. 4. Craus. §. fideicommissum, quæst. 14. n. 3. don Garcia Mastril decisio. Scicilia 121. n. 15. & 16. & pro Coronide veritatis, huius conclusionis, siue coniecture, videas aprobatorem a nostro Senatu factam de qua testatur Pet. Fontanil. de pact. nuptia. claus. 4. gl. 24. nu. 7. & 8. & de eadem obseruatia testatur nobilis de Peguera, decis. 18. n. 17. versiculo quare si vera est 2. par. decisionum.

35 Sed quamuis hæc sententia sit fulcita autoribus magni nominis (& quod magis est) Senatuū obseruantijs, quæ amplius dubitandi nullum locum relinquunt: tamen contraria sententia, quam plurimis placuit, & forsan apa-

rebit in rationū cōflictu magis cōsona veritati. Sed miserimū tēpus quo iā rationes, & iura infundādis opinionib⁹ (nō expēdimur, qui hoc scribēdi mun⁹ suscipim⁹, sed solū in recollēdis autoribus inmoramas, sic nos expēdiendo in arduis & subtilissimis quæstionibus ptractādis, testes sunt de hac veritate supra nominati autores de hac pūti quæstione disceptātes, & si vis eos examinare, nullū inuenies, in iurib⁹, & rationibus fundamētalib⁹ inuolutū, sed solū recēcēdo autores, & interpretēs) discedēdo igitur, ab hac calamitate, libētē firmam⁹ cōtrariā sententiā, nimirū ex sola digressione ad plures substitutiones, nō induci vocationē, etiā si vltimi substituti filij sint vocati magis probari. † Et in primis ad rationē de sup̄tā, ex l. Publius 36. §. 1. de cōdit. & demōst. dices, loqui & disponere, in casu differenti, hoc est in casu dubitabili, nūquid inducta fuisset representatio fideicommissi, vt patet expēdendo illa verba (*& verba quidē vidētur representare fideicommissū*) quibus rectē p pēsis viderur casus dubius, & sic agit Marcellus ibi, de interpretāda verosimili mente testatricis; atvero in casu dicte legis Publius, §. 1. sumus in casu certo & claro, nā ex quo pater filios vltimi substituti vocauit, si voluisset, & filios priorū substitutorū vocasse, id exprecisset, sicut expressit in vltimo ex substitutis; vnde cū hoc neglexit facere, præsumitur non fuisse iurē voluntatis, illos ad successorem vellet ex iudicio suo, vt ratiocinatur in simili Socin. lun. conf. 128. n. 98. vol. 7. Fulciturq; † hæc consideratio hoc elegantissimi; nam licet pupillaris expressa, contineat tacitam vulgarem, & è contra vulgaris expressa, tacitam pupillarem, vt in l. iam hoc iure 4. de vulga. Bart. in l. 2. nu. 25. de vulga. vbi Rip. 42. & concursus totius scole hoc firmat teste Menoch. præf. 35. libr. 4. alios allegat Craus. §. substitutio. q. 7. nu. 5. & q. 28. n. 1. & nos latè diximus in superioribus: hoc sanè fit, non

alia ratione, nisi quia praesumitur, patrem tempore substitutionis cogitasse tantum, & in mentem habuisse casum, de quo disposuit, ut in pupillari pupillarem, & in vulgari vulgarem: & venit postea lex interpretando, quod si testator in concipienda pupillari cogitasset de vulgari, & e contra, similem fecisset substitutionem, utrumque casum comprehendentem: Prouisio tamenque testatoris in vno casu facta, extenditur ad alium, quem verosimiliter ordinasset, si de illo cogitasset ad l. Gallus 29. §. & quid si tantum de liber. & postum. quod deduces ex d. l. iam hoc iure, & docet Bart. in l. 1. de vulga. numer. 17. ista igitur interpretatio (vel ut melius dicam) comprehensio de vna ad aliam substitutionem, non fit ex vi verborum, sed potius ex praesumpta mente testatoris Michael Craesbeck. sententia §. substitutio, q. 17. numer. 4. & cum haec ita sint, si datur casus, in quo pater duos impuberes habeat, illosque heredes instituat, & vno det substitutum vulgarem, & alio pupillarem tantum, quia in isto casu non praesumimus testatorem nisi de vna tantum substitutione cecidisse, tamen dicemus vulgarem pupillarem non continere, nec pupillarem vulgarem, ut firmiter DD. in l. 1. de vulga. signanter Ripa numer. 171. Polit. in tracta. vulga. substitu. numer. 48. Socin. iun. con. 128. numer. 69. part. 1. Mantica. de coniectu. vltim. vol. lib. 5. tit. 4. nu. 2. versi. secunda. Sic igitur dicamus in proposita specie, ut non solum ex quo testator filios vltimi substituti vocauit, praesumatur, & ceteros vocasse, ex quo digressit se per plures substitutionum gradus, sed imo potius e contra, ut si alias filij in conditione positi cencerentur vocati, non ita esset dicendum in casu quo, vltimi substituti filios expresse vocasset, nam ex quo dicimus, (eo casu) dictos filios expresse vocasse, utique: Si in reliquis substitutis id voluisset, exprecisset, quod cum non fecit, voluisse non praesumitur,

argumento, l. vnice, §. sin autem ad deficientis, C. de caducis tollen. de quo axiomate, Zanchus l. heredes mei, §. cum ita 4. p. n. 313. Mantica. de coniectur. libr. 3. tit. 19. numer. 15. Tiraque. l. si vnquam plures cumulans casus verbo, libertis, n. 3. C. de reuoc. Gutie. canoni, lib. 2. c. 1. n. 3. aliqua Bouadil. sua politica, correctorum lib. 3. c. 7. n. 51. tamen iuuaturque haec eadem sententia alia consideratione; nam licet regulariter in quolibet filio grauato restituere hereditatem, inest tacita illa conditio, si sine liberis, ut in l. cum auo de conditio. & demonstra. & l. cum acutissimi, C. de fideicommissis: hoc tamen non putant interpretes procedere, quando pater duos filios heredes instituit, vnum grauatur simpliciter, & pure post mortem hereditatem restituere, alterum vero sub conditione expressa, si sine liberis decederet, quo sane casu existimant, in grauato simpliciter, & pure, non subintelligi conditionem, si sine liberis, quae alias subintelligeretur: Assignantque rationem tamen ex quo praedicta conditio, si sine liberis, subintelligitur ex verosimili mente testatoris, nolentis alienas successiones proprijs anteponeere iuxta l. generaliter, §. cum autem, C. de infir. & substitu. & in d. l. cum acutissimi C. de fideicommissis, qui quidem testator si de liberis cogitasset, talem non fecisset substitutionem, & cum confiteretur in proposita specie, de liberis cogitasse, ex quo alterum sub dicta conditione grauauit, concludunt euidenter (a cessante ratione legis) praedictam conditionem, nullomodo subintelligi, quae alias subintelligeretur, si in altero ex grauatis non reperiretur expressa, quam obseruationem veram dicit Socin. iun. consil. 128. numer. 43. & 47. in prima parte, & consil. 100. numer. 12. volum. 1. & in l. cum auus, numer. 38. Gratus respons. 5. n. 4. lib. 2. Emanuel Aosta. cap. si pater 1. part. verbo si absque liberis, numer. 10. de testa. in §. Mantica. de coniectu. vltim.

39

40

41

vltim. volunt. lib. 10. tit. 8. nu. 9. igitur dicamus, quod cum testator expresse cogitauerit, de vocatione filiorum vltimi substituti, non est praesumendum voluisse vocare, & filios priorum institutorum, ex eo solo quod in conditione illos posuit; nam si voluisset, pariter exprecisset sicut & in primo casu. Iuuari tamen etiam potest ex illa controuersia (per Cardinalem Franciscum Mantica, disceptata in suo tractatu, de coniectu. vltim. volunt. lib. 6. tit. 13. n. 8. firmantem (ex multorum traditionibus) qualitatem masculinitatis in vna parte testamenti apositam, vel in vna institutione, non censeretur petita in alia eiusdem testamenti parte, seu institutione, in qua filij non cum qualitate praedicta instituuntur, sed solum & indistincte sub qualitate filiorum; nam in isto casu non censetur instituti, vel substituti, soli masculi, sed masculi & feminae; nam si testator in illa parte testamenti, de masculis tantum disposuisset, sicut & in alia parte testamenti hoc fecit, ex quo omisit, noluisse praesumitur illos tantum includere, argumen. c. ad audientiam de decim. & c. inter corporalia de transfatio. Episcop. conferunt notata per Iaso. in l. tres fratres, n. 13. de pactis & per Rippam in l. heredes mei. §. cum ita ad Trebel. n. 60. idem Iaso. in l. si quis id quod de iurisd. omn. iudi. & faciunt cumulata per Marc. Anto. Peregrini. de fideicom. artic. 16. per totum & Cardinalem Mantica expresse fecutus fuit Marcus Anto. Peregrinus. multos recitans de fideicom. arti. 25. n. 33. & melius n. 78. & Menoch. de praes. lib. 4. praes. 84. n. 7. quidquid contrarium ausus sit firmare nobilis de Peguera. decis. 102. n. 16. & 17. tamen haec nostra quam firmamus sententia in supremo Cathalonae consilio recipitur ut interloquendo nobis retulit quidam Regius Senator Magni nominis & singularis eruditionis sic ergo in casu nostro, quamuis in vna parte

testamenti, filij substitutorum vocentur, ex quo in alia non vocantur, non praesumitur substitutio de ipsis expresse non vocatis. Non omitamus etiam (sicut nec omissione dignum est propter tanti auctoris praestantiam ad haec propositum) illud quod Iacobus Cancerus multorum auctoritatibus obseruauerat lib. 3. pract. c. 20. n. 337. vbi legatum factum alicui, de certa quantitate soluenda, vel praestanda in actu collocationis matrimonij, non deberi legatario monacho facto, quando testator in alia parte testamenti, alia legata ordinasset, sub eadem conditione, comprehendendo casum monachismi, nam ex quo testator, in ceteris legatis fecit mentionem de matrimonio spirituali, declarando voluntatem, se velle praestari legata in actu matrimonij carnalis, vel spiritualis, exprimendo in vno legato simpliciter matrimonium, intelligitur de carnali tantum; secutus fuit Cancerus, Molinam, Decianum, Menochium, & alios, & quamuis vir ille sane diligentissimus ab hac opinione discedat, necio tamen qua occasione, cum parum video illum a veritatis tramite discessum; multo igitur fortius in casu nostro dicendum, quod per vocationem filiorum vltimi substituti, voluerit testator recedere a vocatione filiorum priorum institutorum vel substitutorum. Ex quibus omnibus in vnam collectis, patet, contrariam sententiam fortioribus fulciri rationibus, ad firmam regulam negatiuam que habet, quod filij positi in conditione, non ceciderint & in dispositione vocati; etiam si testator ad plures substitutionis gradus digressisset, & etiam si in vltimo filios illius expresse substituisset, & sig. salua pace nostri senatus, a quo libenter desiderabam videre alias decisiones, praeter quas per nobilem de Peguera cumulatas in sua decisione. 18. quas transcripsit Fontanilla. dicta Clau. 4. glo. 24. n. 7. in quibus probarem haec

44

45

46

sententia, in quibus aderant alia coniectura, & sic video, in hac secunda opinione plures ex interpretibus insistisse ut videre licet ex cumulatis per Hieron. Zanchum. l. heredes mei. §. cum ita. 2. parte n. 72. ad Treb. alios tradit Menoch. præsum. 76. nu. 57. similiter alios recencet Mantica de cōiectu. vltim. volu. lib. 11. tit. 3. n. 13. ver si. sed pleriq. Alios terdecim DD. eandem sententiam defendentes, recollectit Tefaurus decis. 96. n. 16. sub. fide. Alex. Trentasim. de substi. parte. 3. c. 17. n. 26. plures etiā tradidit Iosephus Sesse decis. 65. nume. 18. Crassus. in. §. fideicommissum. q. 14. n. 3. ver. contrarium vbi testatur de communi auctoritate Anto. Gabriellis.

47 Et ex his, ut pro speculatiuis Theoricis & in seculis versantibus aliqua proferamus & enodemur, dicendum erit non esse firmam limitationem, quam multi ex interpretibus tradunt & signanter ex recentioribus ad tex. in l. heredes mei. §. 7. cū ita ad. S. C. Trebe. ut non procedat dispositio illius tex. si testator quemadmodum vocavit neptē suam Claudiam, in casu quo filij instituti decederent sine liberis, vocasset & liberos dicte Claudie, tunc enim ad filium superstitem primi instituti, peruenire debere hereditatem (de quo in illo textu) cōtendunt † Nā ex quo vna pars testamenti, per aliam declaratur ut in l. qui filiabus. 17. & l. si feruus plurium. 23. §. fin. de legat. primo late Menoch. lib. 1. præf. q. 28. nu. 19. Peregrin. de fideico. arti. 25. n. 28. ne dicamus testatorem plus dilexisse filios nepte Claudie vltimo loco substituite, quam filios filiorum primo loco institutorum, argumento l. Publius 36. de condit. & demonstra. dicendum putant, tunc transmissionem in dicto. §. cum ita denegatam, ad filium superstitem primi instituti concedendam, & permitendam fore.

49 Ex supradictis namq. hæc limitatio seu declaratio conuincitur, & etiam si dictus §. cum ita, loqueretur in casu

quo testator filios Claudie vocasset, sicut & ipsam Claudiam vocasse constat, adhuc esset locus decisioni eiusdem met textus, & §. cum ita; secundum Gosadinum sic expressè loquentem. consi. 29. & ita reperio iudicatum in nostro concilio, vidi namq. quandam declarationem in nostro Senatu factā, referente quondam magnifico Iacobo Claret, olim Regio conciliario inter quosdam particulares huius ciuitatis latam, sub die 6. Maij 1562. vidi, sententiam in forma probanti, que ad manus meas venit, ut super ea vel emergentibus ab eadem consulerem? Sicut enim testator cogitauit de filijs dicte Claudie, vel cogitare diceretur eos substituendo, cogitauit etiam de filijs ex dicte filio nacturis, quos si voluisset substituisset, quod cum neglexit, voluisse non præsumitur. Et † cōsequenter verum sit dicere, quod vna pars testamenti per aliam declaratur, hoc est, cum per partem testamenti quæ vocat filios vltimi substituti, declaratur ex illa expressione, non voluisse testatorem filios primi instituti admittere, ut ratiocinatur Socin. Iunior. con. 188. num. 67. in prima parte conciliorum. Sed † difficultatem prorsus inenitabilem supradictis facit tex. in d. l. qui filiabus 17. de legat. primo vbi si quis filiabus legat certum quid, tunc demum (decidit Vlpianus autor illius legis) posthumis filiabus, deberi illud certum quid, si in aliqua testamenti parte, testator de ipsis posthumis mentionem fecisset; innuēs in sensu contrario ibi Vlpianus, quod si nullam mentionem faciat posthumæ filie, non faciat partem in legato, quod nullo modo sustineri posset, si supradicta procederent, imo secundū ea, si in aliqua testamenti parte fieret mentio de posthumis filiabus, & illis nil testator legasset, præsumendum erit illas voluisse à legato excludere. Cui † difficultati & legi facis facies dicendo, quod beneficia, largitiones, & liberalitates nō trahuntur nec por-

rigun.

riguntur ad ignota, ut docet Iureconsultus l. si quis. 16. versiculo si quis cū ignoraret de testamen. Tutel. late Menoch. de præsum. lib. 4. præf. 26. n. 24. vnde in casu d. l. qui filiabus, pater ignorabat vxorem suam fuisse prægnantem, & consequenter cum legatum non possit trahi ad ignotum, decidit ibi Vlpianus, quod postuma non comprehendatur in legato filiabus relicto, nisi testator de postuma in aliqua parte testamenti mentionem fecisset, ut ex mentione ipsa colligatur, an pater habuerit notitiam de prægnantia vxoris suæ, ut non dicamus trahi ad ignota; secundum enim scientiam vel ignorantiam filiorum, iudicamus de testamentis paternis ut in l. sicut certi. 9. & in l. si cum eo C. de testam. milit. omnes enim interpretes fatentur in casu dicte l. si filiabus, si testator sciuisset vxorem suam grauidam fuisse, posthumam admitti debere, ut colligitur ex rraditis per Socin. Iunio. con. 128. num. 253. † Nec obstat si dicas contra dictam solutionem, quod imo potius ex quo pater, in testamento vel in aliqua illius parte fecit mentionem de illa, & eam præterij, nullum sit testamentum, cum ad illius validitatem oportuit illam vocari. iuxta tex. in l. inter cetera de liberis & posthumis & iuxta inscriptionem illius tituli de liberis & posthumis hereditibus institutis vel ex heredendis; nā dicimus huic obiectioni. † Quod appellatione filiarum, & posthume comprehenduntur, ex natura & vi vocabali. l. nomen filiarum 463. de verbo. significatione l. si quis filiabus 5. de testam. tutel. & probat tex. in l. 3. C. de inoffi. testam. ibi *perinde virilem portionem tribuendam esse cencemus ac si omnes filios heredes instituisset* Vnde cum legatum fuerit filiabus relicto, & ipse filie posthume relicto videtur: & si non admittitur, fuit ex eo quia d. illa nō cogitauit. Sed † quia intelligentia & lectura d. l. qui filiabus, remanet aliquantulum scrupulosa, ideo pauca circa illius dis-

positionem in medium proferam: Circa quam sunt considerandi tres casus Primus est quando testator de certa scientia (eo modo quo hæc verificari, & intelligi possunt) sciuisset vxorem fuisse prægnantem, & grauidam, tunc enim data simili scientia, admittenda veniret posthuma, ad legatum filiabus relicto; cum de illa testator censerit sub nomine filiarū (ut supra diximus) dubium enim in d. l. qui filiabus, solum proponitur, an pater cogitauerit de filia, vel non; cum appellatione filiarum posthume comprehendantur; & verba testamenti strictè sint interpretanda; ad l. non aliter 67. de legat. 3. & tunc nulli dubium est, argumento l. si quis ita. 16. §. si quis cum ignoraret de testam. tutel. ut voluit Bart. in d. l. qui filiabus num. 6. cōmuniter receptus, & ad hunc effectum tendit illa qualitas si in testamento facta sit mentio de posthuma, ut præsumatur scientia, alias cumulat idem Bar. sub. n. 5.

Secundus casus est, quando pater seu testator crederet, & pro certo haberet, vxorem non fuisse prægnantē, vel quia reputabat illam sterilem, & infructuosam, frigidam, seu aliquo impedimento munitam ad procreandū: tunc sane casu, filia posthuma, pœnitens ab illo legato filiabus relicto excludetur, quia testator non habuit intentionem legandi, nec sensit de illa ut in d. l. si quis ita. 26. §. si quis cum ignoraret de testa. tutel. & huic conclusioni, & casui, non potest conuenire fallentia dicte l. qui filiabus, hoc est, si in aliqua parte testamenti fecisset mentionem de posthuma, in quo casu esset dicendum, id quod in primo casu diximus. † Et pro isto casu facit glo. vrebo oportere l. Titius 25. de liber. & posthu. disponens, quod in institutione filiorum, non comprehenditur filius, quem pater mortuum esse credebat, quamuis de huius glose aprobatione dubitauerit Fortun. Garf. l. Gallus. §. & quid si tantum nume. 107. de lib. & posthu. & Molin. de primog. lib. 1. c. 4. nu. 26.

nu. 26.

n. 26. cuius quidem dicti veritas, fundatur in opinione Bart. in d. l. qui filibus communiter recepta. cum sola ratione, quod voluntas patris fuit restricta & limitata, ad viuentes filias, cum certum sit non cencisse de filia posthuma.

58 Tertius est casus, quando pater verfat in dubio, an vxor sit pragnans. nec ne, scilicet quando pater non habet pro certo pragnantem esse, sed dubitatur vel suspicatur, tunc in isto casu, intrat dispositio d. l. qui filibus innuēs, posthumam non facere partem in legato filiabus relicto: Et ratio est euidentis, quia cum lex non præsumat, patrem non cencisse de posthuma, cū in aliqua testamenti parte nulla sit facta mentio de illa, ex regula superius tradita, non potest dici nec firmari, quod faciat partem vt colliges ex d. l. sicut Certi. 9. C. de testamento

59 militis cū l. 16. seqq. † Et aduerte q̄ coniectura legis, ad præsumentum an testator senserit de posthuma, nec ne non arctatur, ad solam illam presumptionem, quam tradit dicta l. qui filibus, sed ad alias, ex quibus posset colligi: veluti si testator vsus fuisset nomine filiarum in plurali, & non esset ei nisi vnica tantum filia, nam tunc per verborum congruentiam colligitur, de posthuma scensisse: item si testator habuisset magnum patrimonium, ex quo colligeretur quantum filiabus deberetur, ex verosimilimente testatoris: Item si extranei essent instituti, quas coniecturas recollexit Bart. in d. l. qui filibus n. 5. approbatus per omnes

60 Et † quāuis iste casus dubietatis, nō sic procedat in tutoris datione, quemadmodum & in legato: in illa enim assignanda, pater dando filiis suis tutorem, & posthumis etiam de illis ignorans dedit præsumentur, vt in l. si quis filibus. 5. l. quod si nepotes. 6. in fin. de testam. tutell. que quidem leges cum loquantur indistincte, nulla facta mentione scientie, ignorantie, vel dubietatis, debent in vnoquoque eorum casu

intelligi: In legato enim non sic euenit, vt ex supradictis aparet: & ratio differentie non ita de facili inuenitur; nā que assignatur per Bartol. in d. l. qui filibus n. 4. in fine, nempe quod non sit verosimile, patrem si de filia posthuma cogitasset, tot & tam ampla legata reliquisse argumento tex. in l. his qui. 19. de iur. codicillo. & que cumulat Ant. Faber. ingeniose lib. 3. coniectura. cap. 17. cum † semper presumamus, testatorem ad minus voluisse heredem grauari l. vnum ex familia 69. §. si rem de legat. 2. lege Meuius 58. versi. sane constitutio. ff. eod. l. quod in rerum 24. de lega. primo late Cual. de vsufr. mulier. relic. nu. 77. Hieron. Zanchus l. heredes mei. §. cum ita parte 4. nu. 42. Lara. de Auiuersa. lib. 1. c. 3. nu. 7. & 32. Ant. Faber. coniectu. lib. 8. cap. 6. Peregri. de fideicomis. art. 1. nu. 33. cum seqq. hęc tamen ratio non grauandi hęc heredem, & lesiua patrimonij, non militat in tutelle datione, in qua semper est fauor, tam respectu filiorum, de quibus cogitauerit testator, quam de quibus ignorauerit, & tunc succedit truiualis regula, odia restringi & fauores appliari.

Sed hęc Bartoli discriminis ratio, inter legatum & tutelam, non recte ab interpretibus recipitur teste Iaso. in l. qui filibus 17. de lega. primo n. 22. versi. *aliam rationem aserendo ista rationem non esse generalem*, nam si testator legasset centum filiabus, siue comprahendatur posthuma, siue non, non minuitur patrimonium respectu hęcedis, cui nil interest, vni vel pluribus centum dare: siue enim vna sit filia, siue decem, non multiplicatur legatum; nec etiam in eo casu comprahenderetur posthuma, atenta generalitate dictę legis qui filiabus & melius per tex. in l. qui quartam. 15. §. fina. de lega. primo † Vel aliter impugnatur secū dum Iasonem, quod legatum in casu dictę legis qui filiabus fuit relicto, sub nomine collectiuo filiarum: in legatis autem sub nomine collectiuo relicto,

licetis, omnes ad vnā partem admittuntur vt per Iureconsultum in l. interdum. 14. de hered. institu. l. Iulianus. 15. eod. Ias. in l. qui filibus. §. si quis ita n. 10. de lega. primo & Bart. in l. qui quartam. §. fina. eod. non igitur potest sustineri differentie ratio per Bart. assignata; & coniter reprobata Vnde † melius puto dixisse Bartol. assignando aliam rationem, quam ipsemet reprobauit (satis leui argumento & ratiocinatione) quod scilicet, in assignatione tutorum, pater exerceat omniū paternum, quod per alios exerceri nō potest, nec indiget alio requisito, nisi quod sit pater, quē (certum est) solum tutores dare. ad. l. 3. de confirma. tuto. §. permisum insti. de tutel. Cald. Pereira. l. si curatorem habens verbo sine curatore constitutus. n. 11. cum sequentibus Gutier. de tutel. 1. parte c. 2. per totum vbi. n. 2. de facultate parentum erga posthumos in datione tutorum, in qua nulla affectio particularis paterna consideratur, sed solum paternum officium, & ex eo solo, quod sit pater, non habita ratione, ad aliam affectionem particularem At vero † in legato, consideratur affectio particularis per magis & minus, secundum quantitatem legatam, & modum legā di, quod omne colliges ex l. nec adiecit. 9. ff. pro socio. Gomez. variar. lib. 1. c. 9. n. 6. Pinel. l. 1. par. te. 3. n. 60. de bō. mater. & similis affectio paterna magis erga filios natos, quam natiuros vehemens & ardens præsumentur, quā discriminis rationem inter tutelam & legatum aprobatam reperies per Pau. Castren. Aretinum & Iasonem in d. l. qui filibus per Socin. Iunio. con. 128. nu. 244. lib. 1. Ias. in d. l. qui filibus nu. 6.

66 Sed quia ad ostium labiorum lectorum video obiectionem dicentē, quod hac ratione atenta sequeretur, quod filia posthuma, ad legatum non esset admitenda, etiam si de illa in aliqua parte testamenti facta fuisset mentio, & quamuis testator pro certo habuisset

vxorem fuisse pragnantem, cum in prędictis casibus, cesset ratio affectionis erga posthumam, quam in filiis natis dicimus militare. Ideo pro solutione dices; quod illa ratio † maioris affectionis erga natas quam natiuras, in parentibus considerata, & à lege pręsumpta, non militat, quando pater habet pro certo vxorem pragnantem, & de ventre mentionem fecit, in aliqua testamenti parte; quia tunc, coadequata præsumentur affectio paterna, erga filiam natam & posthumam: cōcludenter igitur constat in casu dictę legis qui filiabus, posthumam non admitti ad legatū, nisi de illa facta sit mentio in aliqua testamenti parte, licet admittatur in tutelle assignatione. † Nequē huic obseruationi, obstat illud quod dici solet, quod lex seu ius referuat illesa omnia iura posthumis, quę eisdem competere, si tempore testamenti fuissent in rerum natura, vt constat ex l. qui in vtero. 26. de stat. homin. latē Socin. con. 35. vol. 2. Ias. leg. Gallus §. si eius num. 24. de liber. & posthu. igitur posthuma. in casu l. qui filibus est admittenda ad legatum, cū sine difficultate admitteretur si esset in rerum natura tempore mortis, vel testamenti; Nam responderetur quod in casu d. l. qui filibus, cum ex defectu voluntatis † testatoris, posthuma non comprahendatur, que quidem voluntas non admittendi posthumam colligatur ex affectione (vt mox diximus) ideo nil mirum si nō admittatur vt in casu d. l. qui in vtero, que secundū terminos d. l. qui filibus venit intelligenda, secundum Bald. & Zafi. in d. l. qui filibus: Sed melius secundum modernos respōdetur, quod in casu legis qui in vtero 26. reseruantur iura quo ad legitimas hęceditates; in casu vero legis qui filibus, quo ad testamentarias dispositiones disponitur, vt obseruat Anton. Faber. coniectura. lib. 9. c. 2. statim in principio & libr. 10. cap. 6. circa medium.

Ad supradictam discriminis rationem,

67

68

69

70

nem inter dationem tutelle, & legatum filiabus relictum, vnum aduertere libet pro coronide materie d.l. qui filiabus, quod in omnibus casibus in quibus, pater tenetur inter filios aliquid facere, non ratione affectionis, sed ratione paternitatis, quod tunc, etiam si in aliqua parte testamenti, de posthumis nulla facta sit mentio, nihilominus tamen, posthume sub tali dispositione (precedente a paterno officio) comprehendantur, & consequenter cum pater tenetur dotare filias vt in l. qui liberos. 19. de ritu nuptia. & l. fin. C. de dot. promissione ibi *pater num esse officium* declarat Nouell. de dot. 6. parte privilegio. 11. Boer. decis. 130. n. 4. Rip. l. 1. n. 86. solu. matr. Pala. Rubios in rub. de dona. inter vir. & vxor. n. 65. Gom. l. 10. Tau. n. 2. Corraf. in d. l. qui liberos. n. 81. Barbos. 4. parte l. 1. n. 1. & n. 18. & 142. solu. matr. taliter quod si semel dotauerit; & casu furtuito si filia sic dotata, dotem amiserit, iterum cogatur dotare ad autentiam quod locum, C. de Collatio. & non solum pater; sed auus si habet neptem in potestate, iuxta tex. in l. dotem. 6. ff. de colla. bono. que lex non potest verificari in hoc Principatu, cuius constitutionibus cautum est, non habere auum neptem in potestate, cum filius per contractum matrimonij, fuisset iam liberatus, propter illam emancipationem legalem, quam filius mediante matrimonio consequitur, iuxta tex. in §. penu. cum sim. insti. quib. mod. ius Patr. potes. soluitur vt in constitutione vnica de emancipatione filiorum. Et si pater recusauerit filiam dotare, poterit iudex, filia congruam dotem assignare de bonis paternis, & in illis executionem decernere ad l. profectitia. 5. ff. de iur. dot. notat. Bal. l. fin. in fin. de dot. promis. C. Barbos. vbi supra n. 3. in fin. vnde dicendum, est quod cum pater, vt talis astringatur (obligatione, legali) ad dotandas filias, quod si legatum reliquerit pro filia maritanda, que alias dote carebat,

sine dubio & difficultate, etiam si de posthuma nulla facta fuerit mentio, comprehendatur sub legato filiabus relicto; quod autem pater vt pater, tenetur filias dotare, & non ex affectione aliqua particulari, probatur ex his que insignis Peer. Barbos. fa vir sane doctissimus, non minus quam diligentissimus, in quarta parte leg. 1. solu. matrimon. num. 5. in controuersiam deduxerat, auctoritate glof. verbo. l. in leg. obligamur, de actio. & obligat. & aliorum interpretum nempe Curtij. Iunioris. & Antonij de Padill. in authentica reque C. com. de legat. ille. numer. 75. Lare in l. si quis a liberis §. non tantum de libe. agnos. num. 50. & aliorum; Et vtrum pater tenetur & compellatur ad istud dotandi munus, iure actionis, vel obligationis, vel officio iudicis, vt late discutitur ibi, concludendo per officium iudicis, frustra namque dubitaretur de actione, si ex sola affectione procederent supradicta; dicendum igitur est venire effectum dotandi ex officio mero paterno.

Venit iam tertia coniectura proponenda, seu examinanda, per quam inducatur vocatio filiorum, ex eo solo quod sint positi in conditione, quam maiori cum interpretum approbatione, & minori cum contradictione (inter ceteras coniecturas) approbatam & secutam inuenio, ea nempe, quando testator filios in conditione positos, grauat, onerat, & restituere compellit; quo sane casu (vt dixi) omnium calculo receptum est, ex solo isto grauamine induci vocationem, ex regula, leg. ab eo 9. C. de fideicommissis, & vt notescat communis traditio Doctorum videas Bartol. in leg. Centurio. numer. 37. de vulgar. vbi Ripp. numer. 166. Polit. & Zaf. in tract. compen. substit. Gosadin. con. 67. Anton. Gabr. commun. concl. tit. de fideico. concl. 4. n. 17. Couar. c. Raynuntius §. 3. n. 3.

3. n. 3. Clar. §. testamentum. q. 78. Manric. de coniect. lib. 11. tit. 3. n. 2. & lib. 8. tit. 1. n. 32. Gom. varia. tracta. de fideicommissa. substitutione n. 42. & 43. quam plures tradit Salced. ad Bernar. Dias in regulis fal. regula. 739. ver. secundam limitationem, Alex. Trantafin. qui plus quam 30. DD. allegat in tracta. de substiti. part. 4. c. 11. n. 28. alios fere. 40. refert. Cras. §. fideicommissum q. 14. n. 2. Tesau. decis. 96. n. 10. alios etiam allegat Ioseph. sessé decis. 65. regni Aragon. n. 8. & 17. & sufficit pro veritate, vel saltim ad nos qui in presentis viuimus Principatu liberandum de discernenda veritate inter interpretum conflictus secutam & approbatam hanc fuisse sententiam a nostro senatu vt refert nobilis de Peguer. de cis. 102. n. 10. parte prima & quamuis enuntiatue aserat non designando de cisionem, vt alias solet, sed solum aserendo hanc sententiam sequi regium concilium, tamen sub decis. 182. parte decisionum, refert indiuiduatam a n. 9. vbi incoauit hunc articulum tractare cum seqq. alias decisiones Refert. Petr. Fonta. de pact. nuptia clau. 4. glo. 24. n. 5. si sufficit in quam nobis, oprobriari hanc sententiam per nostrum senatum, ad hoc vt dubitandi locus, vltra non permaneat, ac si fuisset lege particulari stabilitum, argumento l. fin. C. de legib. iuncta doctrina Panor. in c. per venerabilem n. 10. qui fill. sint legitim. late Affic. decis. 383. n. 8. Iaf. in rub. de exep. n. 6. Plotus in l. si quando n. 156. C. vnde vi & que Peregrin. ad hunc propositum & in hac materia firmauerat, de fideicom. arti. 28. n. 5. cum seqq. omisis alijs mille. Solent enim (pro tuenda supradicta sententia) interpretes ratiocinare sub hoc axiomate: quod regulariter presumprio que pro validitate actus sumitur, seu coniectura (tanquam potentior) ex coniecturata mente testatoris, conuincit omnes alias presumptiones, secundum Decium in l. in testamento. n. 12. C. de testam. militis, & in l. pos-

quam liti. n. 32. C. de pact. Rippa. in d. l. Centurio. n. 166. verfi. confirmatur Menoch. de presum. lib. 6. praef. 4. per tota alios allegat Fonta. de pact. nuptia. clau. 4. glo. 9. par. 4. n. 5. & probat. l. 3. C. de testam. milit. & melius in l. quoties. 13. de reb. dubijs Vantius in tracta. de nullitate ex defectu iuris. ord. n. 171. Mantio. de coniectu. lib. 3. tit. 2. n. 10. & lib. 12. tit. 17. n. 12. sed si daremus quod filius in conditione positus & grauatus, non esset in dispositione, comprehensus, illud grauamen esset nullum, ergo dicendum erit, quod presumptio sumenda est, vt grauamen sit validum si Minorem probatam reperies, apud nobilem de Peguer. decis. 182. parte n. 9. dicentem, ex triuiali regula, quod qui vult consequens, & necessarium antecedens velle sententur l. ad rem mobilem. §. 6. l. ad legatum 62. de procurato l. 2. de iurisd. omni. iud. declarat. hanc regulam Salicet. l. fina. C. de hered. insti. Iaf. l. Gallus. in prin. n. 47. de lib. & postu. Rebuff. primo tom. de senten. excuto. arti. 3. glo. 1. n. 1. & 10. Mascard. de proba. con. 102. n. 14. Sed si cui datur & iniungitur grauamen, necessario debet dari lucrum, honor, seu questus, in necessarium antecedens vt in l. ab eo. 9. C. de fideico. & in l. sed et si sic 6. de legat. 3. late Socin. iun. l. cum filius familias n. 25. de lega. 1. Iaf. l. Centurio. nu. 87. de vulga. Mantio. de coniectu. lib. 11. tit. 3. n. 2. Hieron. Lauré. decis. 114. nu. 15. Michael. Cras. §. fideicom. q. 6. per totam. Peregr. de fideicom. art. 32 n. 2. igitur vt actus grauaminis valeat, cum alias sine vocatione, seu honore non valeret, dicendum erit, ex quo voluit testator grauare in conditione positos, & voluisse etiam illos in dispositione comprehendendi.

Sed tamen DD. contrariam sententiam firmantes, qui non sunt leuioris existimationis, nec exigue autoritatis, nec pauciores in numero, vt colliges ex cumulatibus per Tesau. decis. 96. n. 12. & Michas. Cras. in fideicommissaria q. 14. n. nu. 2. Tren-

Trentasinq. de substi. 4. part. c. 11. n. 28. versu. contra hanc opinionem adeo vt Tefau. firmauerat recte facere iudicē, si recurreret ad iudicium quod aiunt rusticorum, seu ad epiqueciam, vt in concilio Triuulcorum, diuidendo litem seu bona super quibus lis vertitur: assignando medietatem actori, & aliam reo; hij igitur contrariam defendentes, existimando totum fundamentum huius nostre & senatus sententię, consistisse in regula l. ab eo. 9. C. de fideicom. & l. sed & sic. 6. de lega. 3. inueniunt, quod semper grauamus quem honoramus, conantur memoratam regulam destruerē, obijciendo de l. hereditas 65. de hered. insti. † vbi datur casus in quo, grauatus & oneratus, non reperitur institutus, nec honoratus, nam licet Trentasinq. vbi supra sub versu. secundo. mouetur sub dict. nume. 28. respondeat dicendo, quod illa regula quem non onero, grauare non possum procedat, quando grauamen iniungitur simpliciter, de per se, sine aliquo adminiculo, vt in casu dict. leg. hereditas ad statium: secus vero si adiecta sit alia qualitas, veluti positio in conditione, quo casu, possum grauare quem nō honorauī, ponendo in conditione Tamen † hac prætermissa responsione, verius est dicere, quod præfata regula legis ab eo, non procedat quando antecedens requirit specialem expressiōem, ratione forme, tūc qui vult consequens, non videtur velle antecedens intellectuē, vt in l. fina. quam ad hunc propositum notabilem predicat Alex. ibi. C. de hered. insti. Deci. in c. præterea in principi. de offic. & potesta. iud. delega. Ias. in l. Gallus in prin. n. 47. de lib. & posthum. atvero quando antecedens non requiritur speciale, ratione forme, tūc qui vult consequens, videtur velle antecedens, sic dicamus quod cum in casu l. hereditas ad statium, requiratur ratione forme testamenti, institutio heredis, de persona Statij primi. facien-

da, cum aliās nil in testamento scriptum, tit. legati vel cuiuslibet alterius valeret, ad §. in primis insti. de fideicō. heredi. l. 1. in fin. de vulga. l. 3. ver. nō potest de his quæ intesta. delen. Mant. de coniectu. lib. 4. tit. 1. Pichar. in rub. de heredi. insti. n. 5. & in §. 7. de testam. n. 36. quod non potest verificari in casu nostro; nam qui vult consequens, nimirū grauamē, vult & antecedens nimirum vocationē, & inuitatiōnē ad fideicommissum, & hoc non erat necessarium ratione forme, cum iam aderat prima institutio de filio & grauato facta. Imo † fideicommissum potest ex coniecturis induci ad l. heredes mei 17. §. cū ita ad Trebel. l. cum proponeretur 66. in fin. de leg. 2. late Ias. l. potest. n. 8. de vulga. Couar. c. cū tibi n. 3. de testam. Peregr. qui alia iura allegat de fideicō. art. 17. nu. 25. cū seqq. Gom. l. 40. Tau. n. 38. Lara de anuerf. lib. 7. c. 4. nu. 24. Ioan. Francisc. del Castillo. decis. 25. n. 23. cum seqq. vbi ex multorum autoritatibus, recipiunt etiam fideicommissum ex cōiecturis induci; & sic cū expressio antecedentis, non sit necessaria pro forma, dicendū erit, quod qui vult consequens grauaminis, præsumitur velle antecedens vocationis, cum ex coniecturis potuit induci, quod non sic potuit cōtingi in antecedenti l. hereditas ad statium de leg. 2. † Sed adhuc hæc nostra solutio periclitatur, si expendas tex. in l. generaliter 6. in prin. C. de institu. & substi. vbi verba illa conditionalia, nō fuerunt apta ad inducendā institutiōnem, imo Imperator habuit pro cōstāti, illā in persona filij præcessisse; vt in casu l. Gallus in prin. 29. de lib. & posthum. cuius quidem legis dispositio, nō solum in filio, sed in extraneo procedit, & videmus quod quamuis filius sit ibi in conditione positus, & sit grauatus, nō tamē videtur institutus: Sed periculum ex dict. leg. generaliter ortum obuiatur dicēdo, & insistendo in limitatione superius tradita, ad regulā qui vult consequens quod conceatur velle

uelle antecedens, vt non dicatur velle antecedens, quādo illud ratione forme requirebat specialē expressiōem, vt dicimus in institutiōne; vnde cū in casu d. l. generaliter, pater grauando sub cōditione filiū, vel extraneū, nō sit visus illos instituere, cū expressio specialis huius antecedentis fuit necessaria; dicendum est in d. l. præsupponi pro cōstāti, præcessisse institutiōnem, sicut præsupponitur etiā in casu d. l. Gallus in prin. de libe. & posthu. & sic cōstat casus fuisse diuersimode cōceptos, nō enim d. l. generaliter loquitur in casu in quo positus in conditione, fuit grauatus sicut nos loquimur.

85 Hęc cōiectura vocationis filiorū in cōditione positorū per solū grauamē inducēda, fundamentū habet in dispositione I. C. in l. Titia. Seio. 89. §. Seia libertis de legat. 2. vbi testator fundū legauit libertis suis, iniungendo grauamē & onus restituēdi prediū nouissimō moriētī ex dictis libertis, in fauore Sempronij, ex isto grauamine præsumitur ibi Paulus I. C. (autor illius legis) nō solū substitutiōnem fideicommissariā in fauore Sēprouij, sed & reciproca fideicommissariā inter colibertos legatarios: vnde cōstat, ex nihilo alio colligi posse dictā substitutiōnem, quā ex solo grauamine nouissimo moriētī iniuncto; quē textū sic in ductū inuenies penes Iaso. in d. l. centurio. n. 56. in secunda ratione & ex recentioribus penes Alex. Trentasinq. de substi. 4. parte. c. 11. n. 28. versiculo tertio mouentur & dum lex illa loquitur indistincte intelligenda venit siue fuerit nouissimus grauatus in toto fundo, siue in parte sibi contingenti tantum, ex sententia Didaci in c. Rainuntius. §. 8. Et † quamuis in illo textu reperiatur prohibitio de non alienando, quæ de per se est sufficiens ad inducendam vocationem, secundum magis comunem sententiam vt per Alex. con. 54. n. 13. lib. 3. Zucard. l. 1. n. 98. C. de pact. Socin. iun. con. 4. n. 21. lib. 3. alios cumulās Menoch. con. 760. lib. 7. n. 11. Sur-

con. 448. n. 13. lib. 73. Tiber. Decian. con. 41. n. 36. quem sequitur Mantica. de coniectu. lib. 1. tit. 3. n. 14. nouissime Hector Felicius allegat. 22. nu. 19. Crafl. lib. suo recepta. senten. §. si fideicommissum. q. 71. n. 4. & nos alijs adductis, in superiori proxima glo. probauimus pro certo Et † non quilibet prohibitio alienationis; nec simplex quæ nullum effectum produceret, vt per tex. in l. filius familias. 17. §. diui de lega. primo, doctrina Bar. in l. si ita quis. §. ea lege de verbo. oblig. vbi communes interpretum cōuersus, late Lara de anuerf. lib. 1. c. 6. nō igitur dicamus illam fuisse simplicem alienationem, sed etiam ob causam, & fauore collegatariorum, quamuis enim vt dixi sit prohibitio expressa de non alienando, quæ iuuat præsumptionem vocationis in casu. d. §. Seia libertis; tamen questio in dicto. §. non formatur ex illa prohibitione, nec ex illa attendētia, nec instansia per I. C. sumitur motiuum ad decidendum, sed solummodo formatur questio, & dubiū concipitur, an sit ibi reciproca substitutiō, inter libertos collegatarios, quibus fundus fuit legatus; cui quidē dubio sic formato, Respondet Cōsultus q. præmoriēs videtur grauatus, superstiti restituere fundi partē, & assignat rationē ad sic decidēdū, & attendētia sumit, nō ex prohibitione alienationis; sed solū quia vltimus moriēs, reperitur grauatus sūdū totū restituere psonis ibidē expressis; sumitur igitur cōiectura, ex hoc grauamine voluisse testatorē inuicē legatarios libertos substituere, ex solo grauamine nouissimo iniuncto; & sic quāuis dicta alienationis phibitio adiecta nō fuisset, ad huc I. C. idē respōdisset. † Et sic succedit regula l. si. de heredib. insti. disponēs illā esse rationē finalē, quæ p legislatorē legi inseritur secūdū Decicō. 600. Moli. de primog. lib. 1. c. 5. n. 6. & Meno. præsu. 24. lib. 4. n. 5. Cāce. li. 3. var. c. 15. n. 264. melius omnibus Io. Gutier. in pract. li. 3. q. 17. an. 72. ad n. 100. cetera autem iura circa comprobatio

nem huius coniecturę ab interpretibus cumnlata, cum non sic probet (absque violentia) nostram sententiam, illa consulto omitto que per te videre poteris, expendere, & examinare, pænes Rustic. & Alex. Trentasin. vbi sup.

89 Sed ut notescant casus, in quibus dicatur filius grauatus, & exi consequenti (per supradicta) dicatur vocatus, aduerte, quod non solum quando testator sic cõcepit institutionem dicendo *si filius meus sine liberis moreretur; & prædicti filij sine liberis decederent, substituo Titium*: posunt dici vocati sed etiam si testator hac vsus fuisset formula substituendi *filium meum heredem instituo, & si sine liberis quomodocumque decederet vel cum liberis ad perfectam etatem testandi non peruenientibus, ei & eis Titium substituo* que est communis & magis vsitata formula substituendi) quo sane casu, filij primi instituti, ex quo sunt grauati, præsumuntur substituti & vocati, per sola illa verba *ei vel eis* que si deficerent vix sustineri posset hæc sententia; Nam ¶ cum verbum *substituo* fit verbum comune (vt inferius in glo. 7. latius patebit) & consequenter pos sit adaptari, tam ad substitutionem de persona filij factam, quam ad substitutionem de personis nepotum in conditione positorum, mediante relatiuo illo eis, quo prætermisso, vix possent dicti nepotes conprehendi, quod exēplificat & ad longum tradit Aretin. l. 1. §. substituere de vulgar. substi. & de duces ex tex. si expendas illum in ca. si pater de testam. in. 6. & in c. Rainuntius ex. de testam. vbi verbum illud *substituo*, refertur ad impuberes filios, vt late in glo. præcedendi diximus ponderando d. c. si pater de testa. in. 6. Nec superiora aduersantur & contrariantur his, que Iosephus Sesse in decis. 65 prima parte. n. 17. multorum autoritate firmauerat; nam ibi grauamen inpositum filijs, Mariannæ & Mariæ Ioannæ, & filijs Ioanne, in casu quo non paruenissent ad etatem testandi, non

fuit sub verbo *eis* facta substitutio, sed simpliciter in testamento Francisci Cauebatur: quod si dictæ neptes Marianna & Maria Ioanna morerentur, sine filijs, vel cum filijs qui non peruenissent ad etatem testandi, bona peruenissent ad Mariam Ioannam, vnde recte aserit, nõ cenceri vocatas, sed solū substitutio facta sub duplici cõditione, si neptes descefferint sine filijs vna, vel cum filijs ad etatem testandi non peruenientibus altera; quod est diuersum a casu nostro proposito cū testator dixerit *substituo ei & eis*, quo sane casu, videtur filius institutus post mortem suam grauatus, restituere filijs suis hæreditatem, & isti filij fideicommissarij, pariter substituto censentur grauati restituere, si decedant ante etatem perfectam testandi; peruenientibus autem ad dictam etatem, substitutio in totum euanesit, filique in conditione positi, remanebunt plene domini dictæ hæreditatis sic vt prædicitur vinculate.

90 Sed ¶ modo his sic enodatis, resultat notabile dubium; nunquid omnes filijs in conditione positi (quos oneratos & grauatos dicimus) censeantur omnes vocati, an solum, quem primo institutus vocauerit, seu elegerit? Gui. Pap. decis. 184. n. 3. hanc questionem examinavit, in ea concludendo, solum modo cenceri substitutum, quem grauatus primo loco ex filijs elegerit, ad quod probandum, solent interpretes allegare tex. in l. filius familias. l. 17. §. cum pater de leg. 1. in vers. sed si omnes, vbi astrictus alienare, & vendere inter certas personas, sufficit si alteri ex illis vedatur, idē fere probatur in l. vnū ex familia. 69. §. 1. de lega. 2. vbi fideicommissū relictū familię, euanescit si vno de familia relinquatur; similiter & in l. his qui cõplures 92. de legat. 3. vbi legatū relictum & præstādū, his qui sunt de nomine testatoris, volūtati ei⁹ dē dicitur satisfactū, si altero ex his soluat, late Corduba in §. idē rescriptū n. 129. d. libe. agnos. Pine. l. 1. par. 3. C. de bon.

bon. mater. n. 49. que quidē iura (salua pace tantorū doctorū) mihi non probat, locuntur namq; in ¶ casu, In quo testator prohibet hæredem, ne alienet extra familiam, quo sanē casu, relinquendo vni de familia, dicitur voluntati parere, ex eo solo, quod extra familiam alienare non dicitur; secundum sententiam Pauli. Castren. in d. §. cum pater, quod secus videtur in casu proposito, cum non dicatur paritū voluntati defuncti, etiam si vnū ex filijs elegerit grauatus, cum omnes vocati dicantur & omnes sint onerati & grauati, ¶ Melius tamen video hoc probari in l. femina. 3. C. de secū. nup. vbi mulier conuolans ad secunda vota, quicquid lucraverit exprimo matrimonio, compellitur filijs prioris matrimonij reseruare, et elargire; & tamen vni ex filijs relinquendo, satisfacit legis volūtati: sic etiam & in proposito, relinquendo vni, paritū erit voluntati testatoris. Sed ad huc iste tex. non ita dilucidē probat, cum lex illa expressē permitat mulieri, vt possit vni tantum relinquere; vt patet in illis verbis *integrum ad filios quos ex præcedente coniugio habuerint transmittat vel ad quem libet ex filijs* vnde lege bene perpensa, loqui constat, in casu certo & clarō, nos autem quando sumus in dubio, an vocatis filijs, vni possit legari, vt dicatur paritū fideicomi. Sed ¶ quamuis nec his iuribus, nec alijs certis & specialibus, hæc sentētia probari possit, ratiocinando tamen, illa manifesta fiet; Et primo nam nullus est qui dubitet, quod conditio *si sine liberis* aposita grauato, videatur illius expressio inducta, in fauorem in conditione positorum; cum lex & testator semper de testatore præsumant, relicturum bona filijs suis; vt (supra demonstrauimus) & postea, in optimo casu, Sesse decis. 43. n. 36. post Menoch. ab eo scitatum. cas. 149. ferē per totum: cum igitur lex pro certo habeat, & cõfidat de patre hanc institutionem, grauando postea liberos in conditione

positos, videatur solum voluisse grauare & substituere, quē ex eis pater vel grauatus (sub illa cõditione) elegerit. ¶ Quo sanē casu, nõ dicitur percipi hæreditas & bona ab ipso eligente, sed a, primo instituyente argumento l. vnū ex familia 69. §. 1. de legat. 2. Ias. in l. si Titio. §. fin. numer. 6. de legat. primo Ceuallos contra communes quæst. 782. num. 14. non autem dicemus voluisse omnes in cõditione positos vocare, sed solummodo, quem, vel quos grauatus elegerit; arctando & coarctando hæredem, filios suos instituere, & auferre ab hærede grauato potestatem, quam ante grauamen habebat susceptis liberis, per quorum susceptionem, euauit fideicommissum, quequidem potestas talis vt fuit antea, fuit redacta ad necessitatem, propter grauamen liberis adiunctum, & nullum alium effectum hoc grauamen peperisse dicemus.

91 Grauiter tamē obstat traditio Bar. in l. vt iurisiuradi §. si liberis ff. de oper. libert. vbi quādo pater accepit feudū, seu enphiteusim, pro se & filijs suis, nõ potest feudū sic concessum vni ex filijs relinquere, seu donare, in ceterorū filiorū præiudiciū, quibus fuit ius quæsitū, per inuestiturā; quia tunc filij sunt vocati ad feudū, ex dispositione & voluntate concedētis, & domini directi, & non ab ipso patre argumēto rex. in. c. 1. de successione feudi & Bartholū fecitur Ias. de feud. 8. par. 3. par. firmās hoc ex volūtate & prouidētia expressa legis prouenisse, tecuūtur etiā Alex. Trentasi. Ruyn. Socin. Greg. Lopez & adducti per Ceual. contra cõmunes. 3. par. q. 782. a n. 1. vsq; ad n. 5. post quos Ripa Responso. 26. nu. 17. & 18. lib. 2. alios tradit Michael. Gras. §. legatum quæst. 14. num. 20. Couarr. lib. 2. variar. cap. 18. num. 18. quod secus de iure nostro Cathalonix disponitur. Cū ¶ feudum sit in diuisibile not. Can. cerius varia. lib. 1. c. 22. n. 25. ex nobili de Peguer. in suo vñtico ne super laudimio nu. 59. sed tunc puto locū fuisse gratifi-

98 gratificationi, vt practici nostri locun-
tur: tamen Bartoli dictum non obstat,
nam praterquam contraria sententia
verior et comunior reputatur vt per
cumulatos per Ceuall. vbi supra. a n.
5. vsq. ad n. 16. & per Crafn. 20. vide-
re licet. † Nō exhinde recte argumen-
tatur ad nostrū casum; nā ibi in simili
questione, de enphiteusi seu feudo, su-
mus in casu in quo constat exprasse,
de voluntate concedentis, volentis fi-
lios omnes vocare, quibus ex contra-
ctu paterno, ius fuit questum & radi-
carum, ex sententia Pau. Castre. in l. fi-
lius familias. §. cum pater de legat. pri-
mo & sic non fuerunt; ad prædicta vo-
cati, tanquam hæredes acquirentis, vt
firmabat Zazius in d. l. quodcunq; §.
si quis ita de verbo. obliga. n. 5. & 6.
sed ex propria persona: quod secus est
in casu nostre questionis; & sic habe-
re posse patrem grauatum, filiumquē re-
statoris vocantis, eligere quem malue-
rit expluribus, si quos haberet filios;
grauato tamen non eligente, omnes
liberi equaliter ab intestato succede-
ant, vt in leg. §. filius familias 117. §.
cum pater de legat. 1. leg. vnum ex
familia 69. §. Rogo. de legat. 2. latē
ex recentioribus alijs omnissis Marc.
Anton. Peregrin. de fideicommiss. art.
3. n. 57. eum seqq.

99 Ex qua resolutione, & signanter ex
hac obseruatione (quam nuper firma-
uimus quod grauato nō eligente, om-
nes filij per causam intestati equaliter
succedant) inferitur; quod cum legiti-
ma reguletur ad causam intestati, vt
scilicet quibus debetur legitima, de-
beatur successio intestati, vt in l. Pa-
rentibus. 8. C. de inoffi. testa. glo. ma-
gistralis in l. Papinianus. §. vnde si quis
verbo deberetur de inoffi. testa. Soci.
inn. con. 65. numer. 61. lib. 2. Peregrin.
de fideicommiss. arti. 36. num. 3. cum seqq.
ideo quamuis in supradicta questio-
ne, quando filij † in conditione positi
& grauati, sint solum hæredes, quos
grauatos instituerit, inde fit quod om-
nes ceteri non instituti, habeant le-

gitimam ex illis bonis ingrauamine
conprehensis; & ratio est, nam ex quo
si dictus grauatus non eligeret, om-
nes ad causam intestati venirent, me-
rito in illis legitima deberetur.

101 Sic etiam recte dicimus, in hæredi-
tamentis, que passim in nostro Princi-
patu fieri solent, in nuptialibus instru-
mentis (que nos capitula matrimonia-
lia appellamus) filijs quibus in matrimo-
nio collocantur, iniungendo illis gra-
uamen, de restituendo vni ex filijs
ex illo vel alio matrimonio susceptu-
ris bona in illo hæreditamento con-
prehensa, & illo hæreditato non eli-
gente, maior natu hæreditatur; ad huc
in isto hæreditamento in contractu fa-
cto, omnes filij ex legitimam in illis bo-
nitate, habebunt lello matrimonio na-
tis sic donatis; & nedom filio illius
matrimonij, sed cuiuslibet alterius,
dummodo sint filij donatarij, etiam
si vnum ex filijs suis instituerit tantum
quod omne manifestum fiet ex l. v-
num ex familia, 69. in principio iuncto
§. si duos & §. rogo de legat. 2. vbi gra-
uatus † restituere vni de familia per
ipsum eligendo, nedum vno, sed pluri-
bus restituendo optemperabitur ordi-
nationi, & illo non eligente, omnes
paris gradus vocantur, secundum om-
nes in d. §. si duos signanter Bar. &
Cumā. Peregrin. de fidei. arti. 3. numer.
57. & si non eliget. casu quo facultas
eligendi in capitulis fuisset tribuda
hæreditato, ex quo omnes venirent
ab intestato (per supradictā rationem)
competit omnibus filijs legitima, ex
illo hæreditamento, & ita hanc senten-
tiam probat multis adductis Peregrin.
de fideicommiss. arti. 57. numer. 23. & ante
eum Tirq. de iur. primoge. q. 6. numer.
21. & numer. 27. vbi nullas asserit pos-
se aponi conditiones in contractu, ex
quibus induci possit legitime pri-
uatio.

102 E sic existimo hanc Guidonis papie
sententiam, sequendam vti tutiorem
esse, nimirum vt in casu quo, liberi in
conditione positi cenceantur vocati,
intelli-

intelligatur de eo quem grauatus ele-
gerit; & ex supradictis placet nobis
hæc sententia, sicut & placuit Iacobo
Cancerio; lib. 1. resolu. c. 8. n. 65. & ite-
rum non penituit hoc firmare lib. 3.
var. c. 7. n. 115. & 116. & licet decisio-
nes quas refert Fontanill. de pact. nup-
tia. glo. 9. parte. 1. Clau. 4. numer. 7.
cum seqq. me aliquantulum anxium
habuerit, verum enim vero, cum ad-
ducta per eum, & repetita per eun-
dem sub glos. 24. n. 20. (quamuis cum
magna illius satisfactione) non vincant
que superius tradidimus, & considera-
uimus; non possum ab hac opinione
desistere, Sed † asserit vnum quod ad-
mittere non possum, nimirum, quod ad-
ditionator ad Guido. Pap. suam secu-
tus fuerit sententiam, nobis autem cō-
trarium videtur, imo quod illa causa
que fuit decisa in curia del final, ni fa-
llor. 16. defenbris. 1529. in fauorem
nostre sententiæ fertur, cum decida-
tur, sola atendentia l. hæredes mei. 57.
§. peto ate in princi. ad Trebel. vbi Gra-
uatus nepotibus restituere, eligendo
vnum facisfecit voluntati defuncti.
verba autem illa cui volēs ad filios re-
feruntur, vni vel omnibus, & sic in eo
textu. in restitutione filijs facienda,
non est dubium, quia aponuntur ver-
ba vni vel eorum, nepotes autem simul
vocantur; & tamen eligendo vnum, fa-
tisfit voluntati defuncti, igitur illa de-
cisio pro nostra fuit sententia. Tum
etiā & hoc manifestū fit ex vltimis ver-
bis additionatoris, asserentis; quod si
nō elegerit, omnes vocātur ergo a cō-
trario, grauato eligente, non admittū-
tur ceteri; nā si non potest eligere, etiā
eligēdo veniret omnes, ex regula que
habet, paria esse aliquid nō fieri, sed
fieri nulliter: si igitur in hæc decisio-
ne suā sententiā fundauit, nil est quod
nos moueat. Mouere nos saltim cōpel-
lerent decisiones nostri senatus per
dictum Canceriū relate & per eundē
Fontanill. indiuiduata extēse, si non
vnum haberē quod me releuaret nem-
pe, illas fuisse fundatas † in materia

contractus, in quibus (iam satis ac per
abundē in superioribus probauit, vt nō
compellat iterum probare) non esse
locum coniecturis, nec præsumptio-
nibus, in quo vt patet nostram senten-
tiam fundauimus, quibus sine dubio
cessantibus, & non urgentibus, de faci-
li nos flecteremur ad contrariam tuē-
dam, sequendam, & probandam sentē-
tiam; cōiecturis autem & præsumptio-
nibus arceētibus supra ponderatis, nō
possum ab hac opinione desistere nec
deuari; & quia illas Cancer. Fontanil.
& reliqui interpretæ hanc & contra-
riam sententiam tuentes legitime cum-
mularunt, in eorum relatione amplius
non immorabor, sed ad alia me cōferā
vtiliora, solum enim ad superiora, &
ad assumptum redeundo, dico filios in
conditione positos, solū canceri &
præsumi vocatos in casu grauaminis,
nunquā autem ex sola positione in cō-
ditione præsumi vocatos, ex natura cō-
ditionaliū, quæ nūquā disponit; cetera
autē ad hūc articulū spectantia, post dd.
& interpretæ supra relatos, cōsule ad
saturitatē, pscolis & alijs, eruditissimū
Ant. Fab. de erro. prag. decal. 26. p. qua-
tuor priores errores, vbi ad iura in qui-
bus cōtraria nititur sentētia respōdetur.

103 Poterit autē aliquis dicere, quis nā
erit effectus resultas ex tali positione si
liorū in cōditione, cū alias iam tacite
inerat hæc cōditio, vt deduces ex l. cū
auus de cōdit. & demonstr. l. cū acutissi-
mi C. de fideicō. expressio enim eorū
quæ tacite iussunt, nihil solēt operari l.
3. de lega. 1. vbi Bar. hoc explēficat n.
8. l. cū quid. 13. de Reb. Cred. Māti. de
tacit. & ambig. cōuen. lib. 7. tit. 2. n. 73.
Selle in elegati casu decis. 50. n. 45. &
n. 52. & 54. 1. par. si igitur non inducit
vocationē, quem effectum pariet ob-
seruabis quod quāuis hæc cōditio insit
in fideicō. substitutione, Tamē † si hæ-
res grauatus cui facta fuit prædicta sub-
stitutio reperiat sub plurib; cōditioni-
bus alternatiuis grauatur, inter quas fuit
cōditio illa si sine liberis, licet indisposi-
tionib; cōditionalibus alternatiuis, re-
gulari;

gulariter sufficiat alteram adimpleri ad hoc vt regulatum sub tali conditio ne suum sortiatur effectum l. si is qui ducenta. 14. §. vtrum de reb. dub. in l. si quis ita stipulatus 129. de verbo obli gat. l. cum pupillus. 77. §. fin. de condit. & demonstra. c. inter ceteras de rescrip. late & acute de materia alternatiuorum Grego. lopes lib. suo anima. duer. iuris c. 20. per totum, cū. 3. seqq. Xuar. allega. 27. per totam, & in materia substitutionali post Zanchum. in l. haeredes mei. §. cum ita n. 905. docue rat Peregrin. de fideicom. arti. 13. n. 108. 34. † Tamen quando adest dicta cōditio (etiam si per alternatiuam adiecta fuerit) resoluitur in copulatiuam, ita & taliter vt omnes conditiones de ne cessitate purificande sint, ad hoc vt locus fiat fideicommissario vocato sub illis conditionibus, vt deduces ex l. generaliter. 6. C. de institu. & substi. iuncta l. Lutius. 85. de haeredib. insti. vbi vocatus per dictionem, vel, que sui natura est alternatiua, vt constat ex cumulatis per Nauar. in comen. ad c. si quando de rescrip. excep. 16. n. 1. cum seqq. Portol. in tract. de confort. & fideicom. lega. c. 7. n. 65 & 66.) & etiam si grauatus descendat † sine filijs durat. dicta resolutio, cum d. l. generaliter sit facta ad euitandum inconueniens, de quo in illo tex. & quamuis illud non contingeret, non puto recedendum esse ab illius legis dispositio ne, cum ratio illius inconuenientis sit impulsua, & non finalis, & consequenter per argumentum ab speciali rectè ex d. l. generaliter iuncta l. Lutius hæc nostra sententia probatur & hæc est concors omnium sententia in d. l. generaliter C. de insti. & substitutio. l. as. n. 1. Deci. n. 1. Socin. con. 52. nu. 1. & 9. Gregor. Lopez. l. 13. tit. 4. part. 6. glof. alguna dellas Vincen. de Franq. decis. 150. n. 1. & 2. Roder. Suar. allega. 27. n. 8. & 15. alios quam plures allegat testando de obseruãtia in Regno Aragonum Hieron. Portoles in scholis ad Molin. verbo. alternatiua n. 4. vbi per

decem numeros sequentes ampliatio nes & limitationes aliquas ordinatas reperies, Peregr. de fideicō. art. 13. n. 34. & lib. 5. concil. 19. nu. 2. cum seqq. Oldrad. con. 187.

Et si rectè atendas, & acuratè concideres, decisionem prædictam d. l. Generaliter 6. C. de institu. & substi. nil tibi apertius fiet quam credere, filios in conditione positos, ex eo solo, nõ præsumi vocatos: nam si in conditione positi haberentur pro vocatis, percōtor, quomodo, qualiter, & quonam pacto, seu quam ratione, fieri posset vt ante Iustinianum (authorem d. l. generaliter) tales filij sic in conditione positi, excluderentur per substitutū, in facti specie. de qua ibi in eo textu. si forte pater intestatus decessisset, certum enim erat, quod ante Iustinianum, substitutus sub conditione si hæres intestatus, aut si sine liberis, aut sine nuptijs decederet, admitebatur ad hereditatem altero ex his contingente: ex regula quod in alternatiuis sufficit alterum adimpleri? aut enim hoc erat falsum, aut liberi in conditione positi non cenebantur vocati? nullo igitur iure, neq; iustitiæ colore, potuit substitutus fideicommissum prætere, exclusis grauati filijs in conditione positis, ob id solum, quod eorum pater intestatus decessisset, si ius ita decideret, quod positi in conditione, censerentur vocati; quod si Iustinianus cogitasset, iam filijs præcautum esse, non vtiq; illam decisionem filiorum fauore induceret; quid enim in tererat fideicommissario, an intestatus filius grauatus decederet, si supersticibus liberis locus esset successioni? & cum consideratio præfens sit que me vrgentiori vinculo cohegit ad firmandum, liberos in conditione positos (nisi vehementissimis præsumptionis concurrentibus) non cenceri vocatos, non potui à tractatu huius articuli me expedire, sine illius consideratione; quo enodato, libenter ab eius tractatu desisto ad alia progrediendo.

Secundo

111 Secundo Circa materiam huius propositæ glofæ erit animaduersio dignum, pro secundo exemplo, videlicet quod dum nostra constitutio & glo. præcipiat, ac iubeat seruari conditiones in ascendentium impuberis testamentis insertis, (annuendo iuri communi sic disponenti, conditiones omnes posibles, & iuri communi nullatenus reluctantes, modis omnibus seruandas fore, vt in l. in conditionibus. 19. de condit. & demonstr. de cuius regula declaratione ex recentioribus late Gutier. in l. nemo potest a n. 2. de lega primo vsq; ad n. 62) colligitur & desumitur, quod cum conditio ex sui natura, transmissionem impediatur illius actus, dependentis ab existentia conditionis vt in l. vna in §. fin autem aliquid sub conditione c. decaduc. Tol. len. si filio impuberi, ab ascendentibus suis, a quibus ei peruenerint bona aliqua conditio fuerit adiecta, veluti si in pupillari decesserit, vel sine liberis, & eo casu disposuerit bona eidem impuberi relicta ad certam personam (que non fuerit legitima ad succedendum eidem ab intestato secundum terminos nostre constitutionis) deueniri hæc que, ante pupillum, vel impubrem ab humanis subtracta fuerit, licet postea impubes in pupillari decedat, bona illa non ad filios illius, in cuius fauorem substitutio illa fuit concepta sed ad legitimos impuberis hæredes (secundum formam a nostra constitutione præscriptam) defferri debent: quod nostra constitutio hoc virtualiter videtur disponere, ex quo præcipit conditiones seruari; Casus de his est expressus & patens l. haeredes mei 57. §. cum ita ad Trebel. iuncta. d. l. vna. §. fin autem aliquid sub conditione de cad. tole. Etiam † si conditionem adnectens, sit de ascendentibus, & is in cuius fauorem adnectitur, sit ex descendentibus, vt patet. in §. cum ita, vbi pater reciproce substituit inter filios, sub conditione illa si sine liberis, de cuius textus maiori ponderatione

inferius latius patebit, sed pro nunc sufficit intelligere, quod ibi mortuo vno ex liberis (reciproce substitutis), liberis relictis, nouissimo absq; illis de cedente, non ad superstites filios, sed ad Claudianum neptem, bona deuoluuntur; totum hoc generauit natura conditionis, a toto transmissionem impediens & in hoc est concors omnium sententia vt per Ripp. (quem fere semper sequor in conflictu opinionum) in dict. §. cum ita nu. 59. aprobando glo. verbo irelictis in leg. vna C. de his qui ante aper. tab. Couar. in capit. Raynaldus. §. 1. num. 2. Anton. Gabr. lib. 4. comu. tit. de haered. institu. conclu. 2. numer. 15. Mantia. de coniectu. lib. 1. tit. 20. Padill. in l. si in persona n. 3. C. de fideicom. & in l. 3. eod. late Corra. l. post additam. C. de impube. n. 30. Acost. c. si pater verbo si absq; liber. n. 61. Hiero. Zanch. l. haeredes mei. §. cum ita. 4. parte per totam Ganm. decis. 158. aliqua Barbof. in rub. solu. matri. 1. parte n. 28. in fin. cū seqq. & n. 31. alios cumulat Mich. Cra. recepta. senten. §. fideicommissum q. 67. n. 6. Alexan. Trentasi. de substi. part. 4. c. 14. à n. 1. & part. 1. c. 5. nu. 14. Peregr. de fideic. art. 3. 1. à n. 6. & art. 6. n. 25. & ar. 57. n. 20. omitto cōmunes & consulentes quos tradere nõ curatus; uõ quia sola recentiorum autoritate & testatu nos contētemur, sed ne transcribamus que ab istis traduntur, quod fugere semper studeo, non autem nostros omittere, nec enim omissione digni sunt, hi sunt nobilis de Peguer. decis. 102. parte secunda vbi rationem cur non transmitatur adducit diligentissimus Cancerius libr. tertio variarum capit. 21. in scripto de transmissionibus à numer. 85. quam regulam nedum sic regulariter veram reputo. Sed † etiam si transmissarius sit descendens testatoris, & si filius substituentis, vt reperies obseruatum apud relatos, & per inferius tradita & ne obijcere possis, ex his que recenseratur Francif. de Rippa.

T 4 in

in d.n. 59. ver. præterea possumus dice
re, quod scilicet ideo in dic. §. cum ita,
(vbi hæc sententia fundatur) non da-
tur transmissio, ex quo erat substitu-
ta persona dilecta per testatorem, vt
erat illa Claudia neptis eiusdem, &
ex affectione illa præsumatur fauor
particularis, dicendum erit, quod li-
cet hæc dilectio sit alicuius considera-
tionis, tamen præponderatur persona
ad quem erat transmitendum vel
saltem cohædequatur, cum fuerit eque
dilecta ratione gradus, ex quo erat ne-
pos testatoris, eque priuilegiatus, In-
ter igitur ¶ eque priuilegiatos ratio-
ne affectionis, non est aliquid præsu-
mendum in excessu priuilegij, vt est in
regula l. 2. C. de priuileg. fisci. l. verum
114 1. §. item queritur de minor. §. sed &
hoc præfenti in authentico de sanctissi.
Episco. perfunctoriè de hac regula
Alexa. Trentas. variar. resolu. lib. 1.
resol. 1. tit. de rescriptis; & contentio
ibi vertebatur, inter filios instituti
reciproce, & Claudiam neptem, quam
Papinianus (illius. l. & §. autor) decidit
per mirabilem rationem, & singula-
rem instantiam, aptam compræhendere
descendentes, & omnes quales qua-
les sint substituti, videlicet vt absur-
115 dum ¶ euitaretur. Absurdum vero in
eo solo consistere aferit, nedicatur
quod cessante prima substitutione,
secunda non admitatur, vt patet ibi
(Cessante prima substitutione) quasi a-
pertius diceret Iureconsultus, quod
ex quo filius substitutus primo loco
decessit liberis relictis, cesset & ex-
tinguatur substitutio de illius perso-
na tacta, inducens tacitè, id priuilegiū
esse personale, & extinguī cum perso-
na, ad l. quia tale. 14. fol. matr. & si hoc
verum est, quod ex quo cessauit pri-
ma substitutio, ad secundam fit transi-
tus, verum erit, sub hac ratione, filios
& descendentes compræhendi, quod
nullus dubitabit: Excuius textus instā-
tia & ratione finali (quæ inferius plus
ad partes ponderabimus) constat, trās-
missionem legati seu fideicommissi

conditionalis non esse permitendam,
etiam inter descendentes: ¶ Quod iu-
uatur ex l. in fraudem. 16. §. fin. de mi-
lita. testa. vbi ex quo filius militis re-
peritur in lege compræhensus, ad testā-
116 dum pro eo iure militari, valeat testa-
mentum pro eo, & eodē iure priuile-
giato conditum a patre suo milite; si
igitur filius militis nō reperiretur per
legem compræhensus, non compræhende-
retur sub facultate illa militari ad tes-
tandum, sig. etiam dicendum sit in re-
gula prohibitiua transmissionis condi-
tionalium, quæ cum non exceptet ab
ea filios testatoris, præsumēdū sit eos
voluisse compræhendere, quod exempli-
ficat glo. in l. omnes diffinitio de regu.
iur. pauci enim sunt ex interpretibus,
qui ab hac opinione discedant vt colli-
ges ex cumulatis per Cancr. vbi sup.
nu. 86. Pereg. de fideicom. art. 3. n. 6.
qui infinitos allegat Hiero. Zanchus
in d. §. cum ita n. 147. 4. parte Alexa.
Trentas. vbi supra Peguer. decis. 102.
vbi formatum dubium reperies in fi-
lijs testatoris, & recentissimè post om-
nes Alexan. Ambrosinus decis. 7. nu. 9.
Nulla ferè dubitatio est, datisterminis
§. cū ita, videlicet si omnes sint descen-
dētes, tam exclusi, quā admissi, hoc est,
si agat cōiunctus ad exclusionem alte-
rius coniuncti; Dubitatio vero ¶ in eo
cōsistit, si substituta fuisset persona ex-
tranea, & hæc ageret de excludenda
117 persona coniuncta, quolibet cōsangu-
nitatis vinculo, & sic si datis terminis.
§. cū ita, Claudia illa fuisset extranea,
& ageret de excludēda nepote testa-
toris, in isto casu magna mihi videre-
tur dubitatio, vtrū trāsmissio admite-
retur, an vero secūdo loco substitutus.
In hac quidē dubitatione, licet frequē-
tiori calculo admissum sit (vt ex infra
relatis aparebit) transmissionem ad-
mittendam fore in fauorem descen-
dentium, ne potētius ius in extraneis
concedatur, nobis autem nunquā hoc
recto iudicio procedere visum fuit, si-
cut & aliquibus etiam ex interpreti-
bus (non parue estimationis) congruit
in.

in quorum numero reperies Fran. Ri-
pa in dict. §. cum ita, numer. 66. & an-
tea numer. 64. vbi Socin. numer. 62.
versic. qui etiam, & in vers. cum autē
ex consulentibus Decius cōf. 55. Go-
sa. cōf. 29. Alex. cōf. 92. lib. 3. Gail lib.
1. obseruat. 732. in princip. Paris. cōf.
30. numer. 67. volum. 2. Gome. tom. 1.
variar. cap. 5. numer. 9. Alexa. Tréraf.
de substitut. part. 4. cap. 14. numer. 2.
118 ¶ Scio etiam contrariam sententiā
communiter placere, vt colliges ex cū-
mulatis & obseruatis per Mantie. de
coniectur. libr. 1. tit. 20. numer. 21.
& in eam video inclinatum Ripā sibi
contrarium numer. 133. vers. cæte-
rum si Claudia, alios consulentes pro
hac sententia cumulauit Anto. Gabr.
tit. de hered. institu. cōclus. 2. quos vi-
deo secutum nostrum Iacob. Cancr.
lib. 3. Vari. tit. de transmissio. numer.
87. cum sequentib. cuiusquidem viri,
& Doctoris integerrimi instantiæ ibi
dem adducte, nos nō trepidarunt, li-
cēt tanti viri dexteritas nostras ali-
quando vigilias excitet, si in contra-
riam ab eo adductam sententiā de-
cernam⁹ incidere. Sed quod nos a pri-
ma sententia aliquando perplexos
reddidit, fuerunt obseruantia Regij
Concilij, per eundem relate, pro sua
sententiā, quæ in sumum speculationis
gradum nos reposuerūt: sed examina-
tis doctrinis per eundem relatis, nec
sententia Seuatus nos potuit deuince-
re a prima opinione, quæ iuri, & legis-
latoribus, (ex infra dicendis) congruē-
tior, verior, & iustior videbitur, quam
in iudicando secutus fui his propè e-
lapsis diebus, & quia pars succubens
appellata fuit ad Regium Concilium,
si contingat ibidem de nostra reuo-
canda sententiā agi, audiant queso que
nos mouerunt: Et primo nam ¶ cum
119 in eo casu militet ratio, dict. §. cum ita
hoc est, quod cesset prima substitu-
tio, & ea cessante in eodem absurdo
insidatur, dicēdum est, militare etiam
eandem dispositionem, siue substitu-
tus secundo loco sit extraneus, siue

coniunctus, cum semper cessante pri-
ma substitutione, absurdum sit, secun-
dam admitti; etiam si dicas cum aliqui-
bus ex interpretibus, rationem illam
restringendam fore, ad casum peculia-
rem illius, §. propter qualitates ibi cō-
currentes; nam cum in casu dict. §. cū
ita supponatur, fideicommissum non
fuisse trāsmissum ad nepotem ex filio
præmortuo primo loco substituto, vt
cumque sit, & cuiusuis qualitates sine
coniecturā, non erit amplius de illis
curandum, denegata semel transmis-
sione ad personam tam dilectam, qua-
lis fuit nepos testatoris ex filio: ¶ Ex
pendebam etiam ad meam sen-
tentiam fundandam, generalitatem,
120 tex. in dict. §. sin autem aliquid sub-
stituzione C. de cadu. tol. vbi in totū
denegatur transmissio conditionalium,
nec coniecturandi locus amplius re-
linquitur, vtrum substitutus, secundo
loco, concurret ad exclusionem con-
iuncti nec ne, & si esset locus conie-
cturandi, vrgentior coniectura pro
extraneo concurreret, sicut dici solet
in dict. §. cum ita: nam ex quo dicitur
ibi, quod testator voluit neptē Clau-
diam ad vniuersam hæreditatem om-
nium institutorum venire, præsuma-
tur etiam & maiori cum ratione vo-
luisse, venire ad partem: hæc si quidē
coniectura, militaret etiam si Claudia
esset extranea, nam ex quo voluit ad
totam venire hæreditatem, præsumē-
dum est, & voluisse in parte: & sic cō-
iecturaque in dicto §. cum ita sumi-
tur, ex vocatione ad totam hæredita-
tem, non fit ex affectione cōiunctio-
nis, & sic considerabam comprehen-
dere extraneam personam.

Tum etiam & pro hac sententiā quā
nos defendimus expluribus iuris locis
coadiuuatur, primo ex dispositio-
ne, l. Ballista 32. ad Trebel. vbi roga-
tus omnem pecuniam hæreditatis re-
stituere, compellitur fructus percep-
tos ex illa hæreditate restituere, prop-
ter dictionem illam vniuersalem, om-
nem, quod confirmatur in l. scribit 33.

ad Trebel. & hanc decisionem videmus procedere, etiam si filius fuisset sic grauatus restituere, cum a regula non videatur exemptus, vt docet Alex. in dict. l. Ballita Ripa in l. in fideicommissariam, numer. 34. ad Trebel. 122
 Secundo alio simili iuris loco comprobatur, nam in detractioe falcidie, (quæ ex legatis particularibus deducitur) videmus, quod si legata sint pijs locis præstanda, in illis nõ vrgeat falcidia, vt in authentica si militer, & in corpore vnde sumitur, C. ad l. falcid. & tamen si filius fuerit cui detractio competat, non poterit detrudere, sed compellendus erit integra legata persoluere, absque compensatione falcidie, vt per Bald. in d. authentica similiter Deci. in cap. in præsentia de probat. numer. 52. Tercio 123
 videmus quod in casu legis filium 36. in fin. princip. de legat. 3. vbi bona prohibita alienari, non possunt pro soluendo ere alieno distrahi, in casu quo, alia sint bona nullatenus prohibita sic alienari, dummodo sint sufficientia ad satisfactionem eris alieni, videmus hoc locum habere in filio, qui pro soluendo sibi legitima, nõ potest bona prohibita alienari, in alius satisfactionem pœnes se retinere, vel inter alios vendere secundum Ripa in l. filius familias, §. diui numer. 29. de legat. 1. & in l. in quartam, nu. 99. ad l. fal. Peguer. qui testatur de obseruantia Regij Concilij decis. 112. 2. par alios recencens: Si igitur in his tribus casibus, filij non sunt exempti ab eorum obseruationibus; & ex alio videmus, quod quando ius vult filios eximere ab aliqua sua dispositione, id expresse disponit, vt in casu dicte l. in fraudem 16. §. fin. de milita. testa. a primo ad vltimum asserendum erit, filios sub dicte regula præsumi comprehensos; nullo igitur pacto firmadum erit, non cenceri comprehensos sub regula prohibitiua transmissionis, etiam si agatur de admitendo extraneo: nullam video igitur rationem militare,

cur in filijs, alia regula constituatur, atque in extraneis. Fateor 124
 tamen si benter, quod si ex aliqua coniectura, induci posset transmissio conditionaliũ, quod præsens de qua agimus fuisset vrgentior, potentior, & testatorũ voluntatibus congruentior; sed quod abominor, & quod numquam nobis persuaderi potuit, fuit communis interpretum obseruatio asserentium, ex coniecturis posse 125
 transmissionem conditionalium colligi, vt testatur Gama decis. 158. numer. 3. Menoch. de arbitra. cas. 165. & de presu. lib. 4. præsu. 146. & 175. Craſ. in §. fideicommissum, quaestio. 67. numer. 7. alia Peregrin. de fideicommiss. art. 31. numer. 9. cum seqq. & Trentasi. de substitu. part. 4. cap. 14. numer. 4. & Cancer. vbi supra numer. 87. post Mantica. & Couarru. ad quos omnes supradicti confugiunt; quod nos semper contrarium verius visum fuit, atenta & considerata natura conditionalium, quæ adeo repugnat transmissioni, vt ne dum coniecture sufficiant, sed etiam (quod magis est, & quod fortius aliquibus videbitur) 126
 quod voluntas testatoris hoc expresse dispones, vt conditionale pœdēte conditione transmittatur, hoc facere neqat, quoprobato, certissimi fiet, coniecturas non esse sufficientes, ne alias sequeretur, maioris fuisse virtutis tacitum, quam expressum, contra expressas iuris regulas. Quod autem testator hoc cauere non possit, vt conditionalia (remanentibus conditionalibus) transmittantur probatur manifeste si aduertamus: 127
 testator non posse cauere nec disponere, ne leges in suo testamento locum habeant ad l. nemo potest 58. de legat. 1. in cuius repetitione, & dicti enunciacione per longa commentaria excedentia quingentos numeros digressus est Ioannes Gutierrez. & si expendēdo textum, perpen las exemplum dicti ibi traditum, manifestius aparebit de nostra sententia, nam si testator ordinauerit, obligationem hæredis termina-

minare certo die, tempore, loco, vel conditione, non valere ordinationē, quia aduersatur legibus disponentibus, legatum semel deberi inceptum, non posse adueniente conditione, vel certo die, non deberi, ad l. obligationum ferè 44. §. de actio. & obligat. quid aliud igitur testator videtur facere disponendo, vt conditionale transmitatur, nisi ordinare, ne leges in suo testamento vigeant: & consequenter disponendo sub conditione, si sine liberis, rem aliquam deberi, non potest facere, vt ante euentum conditionis debeat. 128
 Quia ante conditionis purificationem, nil fuit in bonis fideicommissarij, seu vocati sub illa conditione, vt in l. substitutio 42. de acquir. rer. dom. & tunc erit locus regula certissime, quod nullus plus iuris in aliu transfert quam habet transferens. Lex 129
 autem tribuens facultatem testandi, certis finibus illam circumscripsit, nec potest testator vltro progredere, taliter quod nec liceat in earum derogationem pactioes iure contractus adijcere, cum ius publicum priuatorum pactis non derogatur, ad l. quod in bonis 15. §. 1. ad l. falcid. l. fina. de suis & legitim. hæredib. multo igitur minus licebit testatori disponere, vt leges non vigeant in suo testamento. Facit etiam pro corroboracione huius impotentie circa testatorem, 130
 quod non possit præuenire transmissionem conditionalium, sequens consideratio, nam mandatum testatoris continens vt conditionale transmittatur, aut est contra leges, aut in se, simile mandatum continet repugnantiam, sed neutrum istorum admitendum est, ergo nec illud quod sequitur. Minor hæc propositio probatur; nam si contra leges, ius illam non admittit, vt in dict. l. nemo potest de legat. 1. si continet repugnantiam, similiter ius illam repellit, vt in l. vbi repugnantia de regul. iur. Quod autem in se mandatum huiusmodi repugnantiam contineret, constat ex eo, quod 131
 licet

testator facere possit, vt legatum a principio fiat conditionale vel purum, nõ vero quod idem legatum, & purum, & conditionale, simul & semel efficiatur, quod utique fieret, si posset testator ordinare, vt conditionale transmittatur, manente conditionale, cū natura puri sit transmitti, conditionalis vero nullatenus, nisi purificata conditione: igitur, si daremus transmissionem, daremus etiam virtualiter repugnantiam: Vnde 132
 licet testatori liceat disponere, vt legatum fiat conditionale, vel purum, quia hoc facti est, & in sua residet voluntate, & potestate, & liceat etiam ei disponere, quod illud quod erat conditionale, pro puro habeatur, vt in casu l. in conditionibus 10. §. 1. de condit. & demõstra. iuncta l. si ita legatum 65. §. 1. de lega. 1. vbi in casu l. in conditionibus licet verba illa, (Si primus hæres erit damnas esto dare) importent conditionem, cum concipiuntur per dictionē illam, si, quæ ex 133
 sua natura nil aliud importat, vt per Doctores in l. si Titio per illum tex. de condit. & demõstra. latè Mantica de coniectu. libr. 10. tit. 5. ferè per totum, sed melius numer. 4. tamen cum in eo textu decidatur, demonstrationis causa fuisse adiectam, constat posse testatorem ordinare, vt conditionalia pro puris habeantur: & è contra videmus, in casu l. si ita legatum verba illa, (si volet sicum do lego) importare conditionē, cum alias verba illa conditionem nullam præferant, cum in legatis semper inest tacita conditio, si legatarius volet, vt in l. seruo 47. l. non nunquã 54. de conditio. & demonstra. ea. 134
 enim que tacite insunt legatis, seu quibusuis alijs dispositionibus, non reddunt ea conditionalia, nisi a testatore caueatur, vt per glos. in l. item quia §. huius rei, verbo, male petitur, de pact. Bartol. in l. si ita stipulatus, n. 43. de verbor. obligation. & sic habes quod illud, quod non est conditionale, fieri potest per testatorem, vt conditio-

ditionale fiat, & sic constat, quod testator potest facere, ut quod conditionale sit, pro puro habeatur, & e contra; sed quod legatum, simul & semel efficiatur purum & conditionale, nullam video formam qua id fieri & induci possit: quod utique contingeret, si legatum conditionale posset fieri transmissibile, quod nullo iuris loco video permissum, prohibitum vero in multis, ut in dict. §. si autem aliquid sub conditione, & in dict. §. cum ita. Constat igitur ex his, testatoribus non licere, praevenire transmissionem fideicommissi conditionalis, si igitur hoc facere expressè non licet, quanto minus tacitè id licebit? ut per solas coniecturas inducatur transmissio? nullatenus prorsus. Facilius tamen putarem, habendos posse filios pro legatarijs, & fideicommissarijs, etiam si de illis in testamento nihil fuerit dictum, quam pro transmissarijs: & ratio est evidens, nam quod filius de quo nulla habita fuit mentio in testamento, habeatur pro legatario, solum violatur testatoris voluntas, cui forsitan aliqua culpa imputanda foret, cur non dilucidè, & clarè locutus sit: at vero quod conditionale transmittatur, legibus vim sit prohibentibus similem transmissionem. Vnde si contingeret testatorem ordinasse, velle transmittere legatum, seu fideicommissum conditionale pendente conditione, potius dixissem velle vocare filios ex propria persona, illosque fideicommissarios facere, quam velle transmissarios dici: & tunc filij, vicè & nomine legatariorum fungerentur, ex quo relicti commodum ad eos pervenit, iuxta tex. in l. fideicommissa. l. 1. §. hac verba iuncto, §. plerumque; & §. interdum, de legat. 3. l. ut heredibus 50. de legat. 2. vnde cum omnia supradicta, si vera forent, & transmissionem inducerent, ducerent & traherent nos ad absurdum, non igitur falsum fiet asserere, nullam fuisse voluntatem defuncti expressè iubere, legatum conditionale, pedere conditione, ad quoscumque (si malis filios) transmitti, & si voluerit hoc testator ordinare, ut alij verbis vocatione inducitur, vel equipolentibus, & non disponendo ultra naturam conditionalium. Resultat iam ex his, coniecturas nullas sufficere, ad inducendam transmissionem conditionalium, sed solum in illis casibus, in quibus filij sunt & praesumuntur vocati ex propria persona, veluti si testator voluerit agnationi consulere, prohibendo bonorum alienationem extra familiam, adiecta causa, ut in familia remaneant, quo casu (ut dicemus alibi, & diximus aliqua supra) cum fideicommissum inducatur, non dicimus, iure transmissi, sed iure fideicommissi venire, & tunc non bene argumentatur, ex illa resolutione, ad nostrum casum de quo agimus.

135

136

Sed quid est iam nisi ut pro corone huius nostrae sententiae, recurratur ad ea quae polliciti sumus in superioribus, ad expendendum nimirum textum in dict. l. heredes mei 57. §. cum ita ad Trebel. ad quem, si forte oculos ponerent interpretes contrariam sententiam tuentes, non tam de facili in eam inissent sententiam: inuenissent namque ibi, quinque coniecturas simul & semel concurrentes, quarum concursus, non potuit denincere Papinianum Iureconsultum autorem illius legis ad permittendam transmissionem, sed magis & magis illam denegavit; audiamus quae Papinianum, & postea elige quem volueris, vel Papinianum Iureconsultum celebratissimum, vel communem sententiam interpretum, etiam si huic, Senatus nostri aplausus adhereat. Papinianus in illa pereleganti specia sic respondit & ius fecit, *nam pater cum duos filios, & neptem ex altero haberet, filios heredes instituit, illosque ad invicem substituit, sub conditione si sine liberis, & utrique sine illis descendentes, Claudiam neptem ad uniuersam hereditatem heredem esse voluit:*

139

mor.

mortuo altero filio (superstitibus liberis) mox decessit alter sine filijs, orta est quae substituto, & Claudiam neptem ultimo loco substitutam, pro qua Iureconsultus respondit dicendo, potiore esse causam neptis Claudiae, haec tenus facti contingentia textus, quam libuit cum singulari nota advertere: ex qua vides denegatam transmissionem, ad filios primi substituti, pro quibus militabat quinque coniecturae, ut pro illis responderetur, quas recensere non erit superuacuum. Prima coniectura fuit, quod haeres fideicommissarij erat ex decedentibus, videlicet nepos ex filio, qui nedom erat institutus, sed & substitutus altero filio, per reciprocam substitutionem, quam qualitatem (quando vna & eadem persona reperitur instituta & substituta) de per se sufficere aliqui affirmarunt ad inducendam transmissionem post glos. in l. his cui 42. de actio. & obliga. & post Cin. Bartol. & communes in l. vna, C. de his qui ante aper. Tabul. quos recenset Anto. Gabr. tit. de heredib. institu. conclus. 2. numer. 10. lib. 4. Mantic. de coniectur. lib. 1. tit. 20. numer. 1. Peregr. de fideicommiss. art. 3. numer. 8. licet contrarium ferè ab omnibus verius reputetur, ut constat ex relatis per Alex. Trentaf. de substi. part. 4. cap. 14. numer. 2. ad numer. 6. & c.

Secunda fuit coniectura, quod testator ibi, non vno substitutionis gradu fuit contentus, sed ad plures digressus fuit, non solum substituendo reciproce per fideicommissariam, seu (ut aliqui volunt) compendiosam, inter filios institutos, sed & in fauorem neptis Claudiae; ex degressione autem ad plures substitutionis gradus, efficacissima coniectura sumi solet, non solum ad inducendam transmissionem, ut per Anto. Gabriel, conclus. 2. numer. 33. Paris. conf. 77. mirabile fuit ad huuc propositum concilium Curtij Iunior. 16. in ordine Manticae de coniectur. lib. 1. tit. 20. numer. 24. sed etiam

140

141

ad inducendam vocationem, per verba conditionalia, ut latè in alio proposito dictum fuit.

Tertiam reperies coniecturam in dict. §. cum ita, quod filius fideicommissarij decedentis pendente conditione, & nepos ille exclusus, positus fuerat in conditione fideicommissi, per conditionem illam si sine liberis, ut patet ex conceptione substitutionis ibi formate, quam qualitatem inducitur fore transmissionis de per se testatur relati per Manticae de coniectur. vbi supra numer. 15. & 16. & fuit originalis sententia Bald. in l. vna, C. de his qui ante aper. Tabul. numer. 10. alios etiam eiusdem sententiae cumulat Trentaf. dict. cap. 14. numer. 21. & Peregr. de fideicommiss. art. 3. numer. 11. & 12.

142

Quarta reperitur coniectura, quod testator ibi, non solum semel liberos posuit in conditione (ut in proxima coniectura diximus sufficere) sed etiam geminatè, ut patet in contextura dicti §. ibi (quod si uterque sine liberis mori contigeret filiorum) verba enim saepius repetita & geminata, enixam voluntatis geminantis, ac deliberatum, animum denotare videntur ad l. Ballista 32. ad Trebel. l. 1. C. de plus. petitio. Gam. decis. 338. n. 3. Ceruan. l. 3. Tau. numer. 50.

143

Adest etiam vltima coniectura vrgentissima praenotatis, quamuis quinta in ordine videlicet, quod substituta erat Claudia ultimo loco, & quae per Papinianum admititur, excluso nepote ex filio instituto, & praesumitur minus dilecta, cum dilectio ad plus, vel minus, soleat deduci ex ordine vocationis, qui enim plus diligitur, primo vocatur, & qui minus, ultimo loco ad l. pub. 36. §. 1. de condit. & demonstra. l. cum ita 36. §. in fideicommiss. de legat. 2. vnde cum neptis Claudia reperitur ultimo loco vocata per substitutionem, praesumitur minus dilecta, cum reperitur vocata tunc demum, quando omnes deficiant; constat

144

stat præterea filios substitutorum, suis se in eodem gradu respectu testatoris cum Claudia nepte, omnes secundum gradum occupantes.

145 Ecce expensum bene (ni fallor) rextum in dict. §. cum ita, ex quo vides, quod in eo concurrebant quinque; coniectura simul & semel, & non coniectura ita leues, & parue considerationis, sed quod peius est, omnes ex illis, quarum alteram sufficere (si Doctoribus credimus) ad inducendam transmissionem conditionalium; quã (his coniecturis non urgentibus) Papinianus vir alioqui equissimus & omnium ius dicentium eruditissimus, illam repulsi, reiecit, & repellit, vel saltem si duæ coniectura ex relatis concurrerent, ferè omnes tenent nullum dubium vigere, ut concedatur transmissio, ut per Iul. Clar. in §. testamentum, quæstio. 79. in fina. Mantica de coniectur. lib. 1. tit. 3. numer. 18. quanto magis ubi concurrunt quinque, & tamen sufficere non permittit Papinianus: solemus enim dicere, quod singula que non profunt, multa collecta iuuant, ut in l. stipulatus 4. de vsur. l. instrumenta, C. de probat. & tamen videmus in dicto §. cum ita, nec singula prodesse Papiniano, nec collecta animum suum iuuare, ut transmissionem induceret. Audisti iam (Cãdide lector) Papinianum autorem dicti §. cum ita, quid igitur superest nisi ut lectori electionem tribuamus, vel sequendi doctrinam Papinianeam, de cuius laudibus possem multa contexere, sed pro uunc sufficit dicere, cū Anastasio Germonio, inter Iureconsultos non surrexisse maiorem Papiniano: vel potius sequendi communem interpretum sententiam, etiam si illa, Senatus nostri in regerrimi auctoritate perfulgeat: nobis autem non sit nefas dicere, sententiam Papiniani ius dicendi potestatem habentis potiore, & efficaciore esse, illam que anteferendam cæteris: præcipue cum constitutio. 40. anni 1599. inci-

piens, *axi be statum*, nos compellat, ius dicere oportere, secundum constitutiones municipales, quibus deficientibus secundum rigorem iuris ciuilibus & canoci, & his deficientibus secundum communes Doctorum sententias, & opiniones, merito nos excusatos habebit Senatus, si à sua deuiamur opinione, Papinianumque sequamur, que sequere non verebor, dummodo in descendendis questionibus, locum illius tam apertum reperiam. Sit igitur conclusio ex isto textu, quod etiam si agatur de admitenda persona extranea, & de exclusionem coniuncte, nullo pacto transmissio conditionalium sit in ducenda; nec erit filius priuilegiatus censendus, si a iure non priuilegiatur, et sic in Curijs anni 1599. Barcinonæ celebratis, considerans Curia, filium non fore priuilegiatum a regulis iuris communis, nisi in casibus expressis, ordinauit ne contrarium desideretur sub cap. 28. incipiente, per cuius fraudem, quod in pœnis a iure communi, & municipalibus, ut per constituto. 1. tit. de inuentari incipiente per leuar, impositis Jamissionis Trebelianicæ, aduersus hæredes grauatos non conficientes inuentaria; filios primi gradus comprehendantur, sentiens generalis Curia, quod ad hoc, ut eximeretur necessario erat aliqua lege stabilendum; nil mirum si nos hoc cautum a iure desideremus, ad hoc ut locus sit transmissio, non vero per presumptionem, inducendam fore transmissionem conditionalium censeamus.

150 Et ex veritate huius obseruationis, qua denegamus priuilegium, seu prerogatiuam in filijs, ut transmitti possint, poterit conuinci Magister Bart. in l. hæredes mei, §. cum ita, numer. 6. vers. item fallit, ff. ad Trebelia. firmans, quod si pater tribus filijs suis hæredibus instituitis, post mortem illorum aliquem extraneum substituat, ad hoc ut substitutus admitatur, non sufficere ait, alterum ex filijs decedere, sed quod oporteat omnes

mori, ut substitutus admitatur, existimans Magister Bart. quod licet regulariter, quando tres sunt extranei hæredes instituti, post quorum mortem substituitur alius, is admitti debeat, non solum in omnium institutorum defectu & morte, sed etiam in alterius ex institutis interitu, ut docent duo iura aperta in l. Lutus 78. §. Caio ex semisse de Trebeliano, & in l. fina. §. filium, & filiam de lega. 2. quorum dictum probè declarant Pau. & Ias. in l. penul. C. de impube. post eundem Bartol. in dict. §. cum ita sub numer. 6. Franciscus Rip. ibidem numer. 14. cū sequen. Couarruu. in cap. Rainuntius §. 8. num. 4. qui plures tradit, quamuis contrarium proclamet Gomez varia. cap. 5. numer. 27. contra quem inuehit doctè Peregr. de fideicommiss. art. 13. per totum melius, numer. 36. tamen inquit Bartol. quando isti hæredes instituti sunt filij testatoris, post quorum mortem extranei vocantur, non sufficiat alterum mori, sed omnes instituti filij necessario sint morituri, ut locus fiat substituto, & consequenter decisiones prædictas, l. Lutus, §. Caio & l. fina. §. filium non vigere, in filijs primi gradus; & licet Bart. sequantur communes interpretes, ut colliges ex adductis per Ripam in dict. §. cum ita numer. 131. Alexand. consil. 185. vol. 5. Zaf. in tracta. de substitu. cap. 6. Gomez variat. cap. 5. numer. 21. Mantica de coniectu. lib. 1. tit. 5. numer. 18. alios tradit Bartoli sequaces Michael Crafs. substitutio, quæstio. 61. numer. 13. & melius, quæst. 79. numer. 16. Hieronimus Zanchus in dict. §. cum ita, part. 8. numer. 230. Alexa. Trenta sin. de substi. 2. part. cap. 6. numer. 9. & 27. & ferè per totum post Peregr. dict. art. 13. numer. 38. cum seqq. qui format quæstionem istam bimembrè; an inducatur reciproca, & an fauore filiorum aliquid præsumatur, & numer. 42. si tamen ex prædicta nostra sententia (sic ut prædicatur fundata) manifestè Bart. doctrina confunditur, cū

154 filius non videatur priuilegiatus, nec exemptus a generalitate dicti §. Caio l. Lutus & §. filium, l. finalis; Nec sumus nos singulares indeuiando a Bartoli doctrina, non enim compatiuntur supra dicta sic firmare, & Bartholum hic sequere, cum filios non reputeimus priuilegiatos, in materia transmissionis; nec etiam ut possint substitutos excludere, & sic reperi contra Bartholum tenere Imol. Castren. Socin. & alios in dict. §. cum ita quos enumerat Ripa ibi numer. 131. & 132. & alios idem Peregr. dict. art. 13. numer. 42. cum seqq. Nec si te euerat queso ab hac nostra sententia, & pro Bartholote conuincat, axioma satis triuiale, de quo passim ab utuntur interpretes, de sumptum ex l. cum acutissimi, C. de fideicommiss. quod testator semper præsumatur proprie soboli consulere, eã cæteris anteposendo, quod ita extendunt interpretes, ut aliquando in mille absurda eos redigat: hoc igitur axioma in proposita specie non viget, quia sumus in casu in quo testator de liberis cogitauit, cum de illis supponamus factam fuisse mentionem, quia institutos, vocatos, & honoratos a patre fuisse proconstanti habemus, & super omnium vocatione dubium formamus; & sic hoc non urgente, non erit recedendum a nostra sententia, nec dicendum reciprocè fuisse substitutos, si dictum fuerit, *si omnes sine liberis decederent, &c.* vel per alium nomẽ & vocabulum collectiuum, & hoc colligitur ex mente Didaci in cap. Rainuntius, §. 8. numer. 3. & 4. Anto. Gabr. tit. de substitu. conclu. 1. numer. 7. post Ripam in dict. §. cum ita, numer. 16. & 17. vsque ad numer. 24. & perabunde Peregr. dicto art. 13. uum. 42. & per totum illum articulum, per capita & casus reperies materiam disculam, taliter ut dicta ibi nos releuent ab onere amplius de eadem re agendi, disputandi, & amplius pertractandi, ad quæ queso recurras, quoties hæsitandi casus occurrerit, pro nunc vero solum con-

155 eludere putamus contra Bart. et quod substitutio facta a patre filijs suis, quos instituerat post mortem illorum, resoluatur in plures substitutiones particulares, seu plures casus) ut congrue dicamus) hoc est, ut vno filio decedente, substitutus admitatur, superstes vero, vel superstites ex institutis excludantur, cum eos generalitas dicti §. Caio excluderet, & ne videatur queso nimia arrogantia sic contra Bartholum tenere, & illius sequaces, nam cum ille & illi suam fallentiam iuribus non probent, nec rationibus efficacibus, sed solum sua autoritate, liceat nobis sic contra eos tenere, precipue cum tam aperta iura pro nostra sententia urgeant, quibus adereri magis, quam Barthulo nefas non sit.

156 Denegata iam conditionalium fideicommissorum transmissione, tam acriter (& ni fallor) aperte, non possum similiter continere quin dicam, reprobendam fore sententiam, consultationem, & opinionem, Philippi Decij consil. 397. repetitam per eundem consil. 574. & consil. 594. quam etiam fuisse de mente Socin. Iuni. conf. 191. numer. 24. secundum partem. approbatamque video per alios relatos per Anto. Gabr. tit. de heredib. instit. conclus. 2. numer. 35. & per Mantica de coniectu. lib. 11. tit. 20. numer. 75. Hij enim omnes (dicto Philippo Decio autorante) firmarunt, transmissionem fideicommissi conditionalis permitendam ad haeredes, & filios fideicommissarii primo vel secundo loco, quando isti filij seu haeredes, fuerint in conditione positi, quia testator ad alios substitutionis gradus processerat, semper repetendo conditionem, si sine liberis, de quo iam diximus, sub numer. 141. & 143. formauit enim Decius dubium et

157 in patre, qui cum duos filios habuisset Rainerium & Laurentium, & haberet similiter fratrem cui nomen erat Michael, instituto haerede vniuersali Rainerio, ita ei substituit, ut si contingeret sine liberis decedere, haere-

ditatem fratri suo Laurentio restitueret, & si Laurentius sine filijs obiret, veniret ad haereditatem Michael testatoris frater, & praedictorum institutorum patruus: contingit quod pendente conditione instituti Rainerij, decessit Laurentius primo loco substitutus liberis relictis, Mox decessit Rainerius institutus primo loco haeres: purificata iam conditione, hoc est, nulla prole relictā, ex quo factus fuit locus substituto, praetendit Michael secundo loco substitutus admitendum fore, ex quo primus gradus fuit caducus factus, filij vero Laurentij primo loco instituti, de Michaelis patruo exclusionem agunt, & de ipsorum admissione iure transmissi, allegando tacitum iudicium testatoris, ex quo eos in conditione posuit, pro quibus scripsit, consuluit, & ius esse firmavit Decius, & ut refert optinuisse pro eis fatetur, ex eo solo quia positi in conditione saepius repetita, & testator ad plures substitutionis gradus processerat, eos semper regulando ab illa conditione si sine liberis, ex supradictis enim a nobis diffusis traditis, manifeste hac sententia confunditur, & falsa redditur praesens Decij consultatio, quae si vera esset profus innanis esset tota illa nostra ratiocinatio, ut plurimum. enim videmus, testatores ad plures substitutionis gradus digressos, & vix esset et ut non esset locus trans-

158 missioni, plures que enim essent casus ex quibus transmitteretur, quam non, & ferè inuicem redderetur regula disponens, ut conditionalia non transmitantur, si Decij opinio subsisteret, qui cum eam non probet aliqua lege, nec concludenti ratione, nil est, quod nos deuiet a nostra sententia, nec nos impediat, ut in eadem insistamus, & quando superius adducta non sufficerent ad euersionem allegatorum per Decium, sufficiant & adde sequentia. Et primo consideratio quam breui stillo tradit Mantica ubi supra dicit. 20. numer. 25. versic. Sed tamen, dicitur

ductus autoritate Nate, consil. 551. quem fateor non examinasse dum ait quem firmare posse filios in conditione positos, ex hoc solo posse venire iure transmissi, quin ex alio non fateatur censeri vocatos ex positione in conditione, cum supponat conditionalia disponere, qui enim (ait) fateatur, filios in conditione positos censeri vocatos, poterit etiam concedere, fateri & firmare, posse ad eos transmitti conditionalia, & adhuc quando hoc ita procederet, diceremus tunc non venire iure transmissi, sed iure proprio, quia praesumerentur vocati: A tuero et vocationem negare, & transmissionem concedere, absurdum, & committitium est, esset enim imponere legem verbis, & non rebus, contra l. 2. C. commun. de lega. & l. fina. C. de vsur. consideratio profecto hac ad hunc propositum non inelegans, & tanto Cardinali digna: cum igitur nos firmemus, & firmauimus, (ut vidisti supra) filios in conditione positos non censeri vocatos, aprobante nostro Senatu, qui saepissime hanc sententiam securus fuit, aprobet quae hanc sententiam Regius Aragonensium Senatus, & ferè totus orbis, praeter Venetorum concilium, & firmet etiam ipse Decius: Quomodo igitur potuit ipse, possemus, & nos nunc sententiam supra dictam sequi, firmare, & defendere: nullum pacto, citra in compatibilitatis vitium, praeter quod legem imponeremus verbis (ut dixi) & non rebus; Et licet Decius ac illius sequaces conati sint suam intentionem fundare in l. Lutus 85. de heredib. insti. tamen in genere lege perpensa, nil ex ea pro Decio resultabit, nam verum est dicere, quod si primo loco institutus decederet sine liberis, haereditas peruentura foret ad substitutum primo loco, si supuixisset instituto, & tunc verificaretur regula de qua in d. l. Lutus, hoc est, quod testator nedum pretulerit primum fideicommissarium secundo, verum etiam, & filios illius, in conditione positos,

& hoc presumptione iuris, cum per certo lex habeat, patrem illos haeredes instituturum, ut deducere id poteris ex l. ex facto. 17. §. 1. ad Trebel. inducendo & expendendo illam, prout nos alibi expendimus; & hoc est, quod voluit. Acur. in l. filius familias 117. §. cum quis verb. extiterint, de lega. 1. dicens, et hac conditionem si sine liberis, fauore liberorum respicere, & idem probatur in l. generaliter, ver. cui enim ferendus est intellectus, C. de instir. & substi. & in l. cum acutissimi, C. de fideic. dum enim ista iura volunt, liberos descendens praefereudos substitutis, ex tacita voluntate testatoris, sunt intelligenda, quando supuixit substitutus instituto, & sic eas intellexit Steph. Bertra. con. 123. n. 3. & 5. lib. 3. & est et casus a pertus in d. l. generaliter, §. cum autem expendendo eam pro more Socin. Iunio. ibi n. 111. ver. praeterea per quem textum supplenda est, l. Lutus 85. quae sic venit intelligenda. Vel aliter ea intelliges dicendo, quod frater erat in eo textu institutus, & sub conditione grauatus, qui decessit ante aditam haereditatem, & sic illius liberi et successerunt testatori, uti proximiores ab intestato patruo suo iudicio quodam testatoris (ut aiunt) promissio, & tunc eo casu Stric. & Paphil. serui testatoris, videtur instituti sub conditione, si legitimi haeredes, ab intestato haereditatem vindicare noluerint, argumento, l. si quis ita 82. de haere. inst. iuncta l. constituitur 8. de iur. codi. Si vero in eo textu frater decessisset liberis relictis, post aditam haereditatem, cum liberi in conditione positi, non dicatur substituti, succedunt patri ab intestato, iudicio quodam promissio ipsius met patris, sicuti diximus in successione patruo, ante aditam haereditatem, non vero testatoris, qui in dicto casu nihil disposuit, & si fecisset testamentum, lex pro certo & constanti habuisset, illos patrem instituturum, eiusque bona relicturum, & hac ratione, isto quemodovideat testator eos substitutis praetulerit: in quos esse sunt accipienda verba finalia dicte l. Lutus quae nil pro Decio

conducere aparet, cum igitur textus iste nil pro Decio faciat, nec alia lege illius sententia muniatur, non erit a nostra recedendum, quam præter su-
 165 perius adducta manifestius fundatur in factis repetito, §. cum ita, l. hæredes mei §. 7. ad Trebel. vbi videmus filios institutos, & per fideicommissum substitutos recipere, semper repetita conditione si sine liberis, & in casu quo vterque instituti, sine prole decederent, Claudiã substitutam, quã ad hæreditatẽ admissã videmus, altero decedente cum filijs, & postea alio sine illis: non obstante, quod testator plures substitutiones gradus fecerit, & in quolibet gradu filios vniuscuiusq; in
 166 conditione posuerit. † Et plus dico, quod quamuis ibi Claudia, nec quilibet alius fuisset substitutus, adhuc nepotes ex filio præmortuo remaneret exclusi, & primo institutus superstes remaneret sine onere, substitutione, vel vinculo aliquo, & si aduertatur rectè ad omnes circumstantias illius textus, frater fratri superstiti restituere fuit grauatus, & si expendamus illa verba (*superstiti, &c.*) reperiemus, & deducemur, quod non aliã restitutio vigeat, quam si frater superstes fuerit, sicut in simili ponderatur, l. cum pater 79. §. hæreditatẽ de lega. 2. † Vbi
 167 filius grauatus post mortem restituere, altero ex nepotibus testatoris, quẽ grauatus elegerit, eo non eligente, vel per impotentiam, quia nõ potuerit eligere, vel propter negligentiam, solum admittuntur nepotes superstites, & de filijs nepotum præmortuorum, nulla habetur ratio: Fateor illum textum diuersimodè intelligi per Arium Pinel. l. 1. p. 1. n. 69. & 70. C. de bon. mater. sed nimis violenter, atenta seriã illius, quod ne tedio lectorem afficiat amplius non inmoror, sed solum concludo, esse textum manifestum in dict. §. cum ita, denegantem transmissionem ad filios fideicommissarij, non obstãte quod sint positi in conditione: quid igitur potuit mouere De-

ciũ, ad sic concludendum, dum videret textum tam ingentem cõtra suã & sequarium sententiam? & licet ex recentioribus Alexa. Trentasinq; de substi. par. 4. cap. 14. num. 2. innumeros consulentes pro Decio alleget (licet non ita fideliter necio si culpa Bibliopole, quod experimẽto reperies si deuenias ad examinandas doctrinas per eum relatas) dictum §. cum ita pro Decio expendere conetur, tamen cum ex comperto manifestam vim faciat illius contexturã, (vt videbis) curandum non duxi, de vindicanda palestra, quisquis enim poterit de facili hoc munus suplere.
 Et secundum hanc intelligentiam, ad d. §. cum ita, infertur verã esse intelligentiam, seu illationem, quam Emanuel Acoſta in cap. si pater de testam. in 6. verbo, *si absq; liberis*, numer. 57. tradit ad illum textum, vt scilicet, si in casu illius textus, decessisset filia liberis relictis conditione pendente, & postea moreretur filius post pubertatem sine liberis, hæreditas & bona testatoris, non ad filios filia, sed ad pauperes Christi substitutos peruentura forent, non obstante quod filia liberi fuissent in conditione positi, quod etiam refert idem Acoſta. firmasse autem eum Deci. consil. 427. sed hoc concilium non potui inuenire, licet magno studio perquisierim, per summaria dicti, & indices eiusdem Decij, quod inuenire optabam, vt possem Decium redarguere, cur sic tam apertè contrariaretur sibi ipsi, vt sic conuictus de contrarietate, non probet, exemplo testium; Vnde † video contra Decium plura per consulentes hinc, & hinc discusa, quã stare non possent, si verum esset, quod ex eo solo, quod filij fideicommissarij sint positi in conditione, possit ad eos fideicommissum conditionale transmitti, cum ferè omnes substitutiones (necio si communi stillo notariorum, vel frequentiori calculo testatorum) videam conceptas, sub illa conditione si sine liberis,

liberis, & ab eis regulari ordinationes omnes; & reuera si vera esset supra dicta Decij sententia, pãnitus abserberetur regula dict. l. vnice in §. sin autem aliquid sub conditione, C. de caduc. tollen. † Et sæpe sæpius mecum ipso tacito animo volutauim, vnde potuit originem duci hæc transmittendi conditionalis fideicommissi facultas, a Doctoribus permessa, & a nulla lege probata, a multis que prohibita, saltem post Iustinianum; nam si vera sunt quæ a Doctoribus cominiscuntur in ista materia transmissionis, & quæ ab interpretibus coniecturantur, & quæ a Magistris præsumuntur, & quæ a iudicibus (pro nostra miseria) iudicantur, plures reperies casus, in quibus fideicommissi conditionalis sit transmissio, quam in quibus denegatur contra quos omnes inuehit doctè & ingeniosè more suo Anto. Faber. de error. decal. 3. error. 4. circa finẽ ver sic. *Et sanè quis non miretur*, soleo mihi 311. † Et sic his atentis, non desunt Doctores non minoris nominis Decio, hanc nostram sententiam dictantes, qui expressè in proprijs terminis, & qui virtualitè defendendo sententias, quæ stare non possent si veram cõtrariam sententiam dicerent, hij sunt Paul. Castre. conf. 152. nu. 9. ver. sed videndum lib. 7. Socin. Iun. conf. 114. n. 14. 1. par. & con. 181. nu. 46. par. 2. Stepha. Bertra. conf. 191. n. 5. lib. 1. Alex. conf. 92. n. 1. lib. 3. Rip. in l. Centurio, n. 151. de vulgar. & in d. §. cum ita n. 66. & ex recentioribus hanc nostram amplectitur sententiã Marchus Anto. Peregri. con. 63. lib. 2. n. 26. vbi supra iura allegat præter §. cum ita, & de fideicom. art. 31. n. 6. siue igitur testator plures substitutionis gradus ordinauerit, siue vnum tantum, si conditionaliter illos conceperit, † semper in illis inest tacita conditio, si vocatus sub conditione, superuixerit vt colligitur ex l. hæres meus 78. de cõdit. & demõstra. l. 4. ff. quãd. dies legat. cedat, ad idẽ est tex. secũdũ

Iasonis sententiã sub n. 4. in l. cũ filio familias 11. de legat. 1. vbi etiã vidẽdus Rip. in figuratiõne casus ad eundem: cõstat igitur ex supra dictis fideicommissum cõditionale non posse transmitti ad filios fideicommissarij, etiam si positi fuerint in conditione, si fideicommissarius ante euentum conditionis decesserit, & etiam si sæpius illa positio in conditione per testatorẽ repetita fuerit, & si hoc falsum esset, † sequeretur aliud inconueniens, quod legari & relinqui possët incertã personã, contra regulam Imperatoris Iustiniani in §. Incertis insti. de legat. l. si quis 14. de rebu. dubijs, l. qui plures, 18. de vsufruct. lega. declarat optimè Sarmien. Selecta. c. 3. n. 3. post eũ Spi. in specul. testa. glof. 10. n. 17. & sic in hoc Episcopatu legata inserta ex indulto Apostolico aplicantur vniuersi
 173 rati. Quid † enim aliud esset permitendo transmissionem, ex quodam tacito iudicio defuncti, ex eo solo, quod filios fideicommissarij posuit in conditione, & signanter si cõditio contineret (vt sæpius vidi) si sine hærede, quã incertã personã legari, & titulo fideicommissi relinqui; cum hi respectu testatoris pãnitus sint ignoti ad l. sciẽdum 70. de verb. sig. q; nullo iure est
 175 permitendum; † cum veniẽs iure transmissi, non succedit immediatè personę per quem transmittitur, sed primo ordinatori fideicommissi de cuius transmissione agitur, vt ex Ruino & alijs
 176 obseruat Cácer. vbi sup. n. 155. † Nec tãdẽ huic nostræ sententiã refragatur cumulata & verè adducta per Iacob. Cácer. lib. 3. var. c. 21. n. 90. & 91. nã in ea facti specie admittuntur filij, vt vocati & ex ppria psona, nõ vero iure transmissi, secũdũ video formatũ dubiũ, nã ibi dubitatur an ex vocatione filiorũ vltimi substituti, induceret vocatio filiorũ primi substituti, pro quib; inges præsupptio oriebat maioris dilectionis, quia primo vocat (vt alibi dixim) aliud enĩ est dicere an admittat, & præsumatur substituti, & aliud an iure trans-

missionis, representado patre admitatur, nos enim solum dubitamus, quando ex eo solo, quod fideicommissarij filij sunt positi in conditione, ad eos transmitatur fideicommissum, & inter hos duos casus, an admitantur iure vocationis, vel iure transmissi, quam re vocationis, vel iure transmissi, quam re inter sit discrimen, quia recto calculo per Cancerrum & relatos ob eodem, in d. c. 21. a n. 267. enucleantur pro nunc ab onere declarandi me im munem constituam: solum enim pro coronide huius articuli dicam, facilius induci vocationem, quam transmissionem, cum ferè omnes casus, ex quibus Doctores inferant transmissionem, (quos congerunt Mantica de coniectu. lib. 11. tit. 20. & Peregri. de fideicomm. art. 31. a n. 10. cum seqq.) inducant vocationem, magis quam transmissionem, & sic magis ex propria persona veniant, quando representando, quidquid contrarium dicat Cancerr. vbi supra n. 244. auctoritate Mantice apud quem nihil ex his reperitur; & consequenter licet aliqui sint ex interpretibus, qui opinionem Decij supra ventilatam, procedere existiment, quando filij fideicommissarij fuissent onerati & grauati, vna cum eo quod sint in conditione positi, hoc est si Laurentij filij fuissent in conditione positi & grauati, quia tunc cum vigeat regula, l. ab eo 17. C. de fideic. inducens, quod quem oneramus honorare supponimus, de qua latè fuit dictum in quaestione, quando filij in conditione positi censentur grauati tunc existimant posse transmitti, quod non ita verum est, licet tunc admitantur filij fideicommissarij, non iure transmissi, sed iure fideicommissi, & ex propria persona vigore, l. ab eo, C. de fideico.

180 Ex his etiam inferitur, non esse admitendam Bart. doctrinam relatam in d. §. cum ita sub n. 4. docentem, quod si statuto caueretur, quod extantibus filiis masculis filia femina non succedant (valde in Italia vsitatum, de cuius statuti quaestionibus multa notatu digna

na & subtilia recollexit ad varias quaestiones ex eo resultantes Ant. Fab. de error. pragma. decadif. 27. error. 8. 9. & 10. cum duobus erroribus decadif. sequentibus) si stante dicto statuto contingeret fideicommissarium mori ante euerum conditionis, & ex eo supersint filij masculi, & si non fieret transmissio illius fideicommissi conditionalis, succederet secundo loco substitutus, qui erat femina per statutum exclusa, hoc est, si datis terminis d. §. cum ita, in locis vbi dictum statutum vigeret, frater praemortuus reliquisset filios masculos, tunc eo casu, putat Bartolus, Claudiam non esse admitendam, sed potius transmissionem ad filios masculos fideicommissarij praemortui permitendam, quia ait Magister Bartol. secundum statuariam dispositionem, regulandam fore testamentariam, secum Bart. cumulati per Anto. Gab. de haered. insti. conclu. 3. n. 18. Mantica de coniectu. lib. 4. tit. 6. n. 5. Afflic. de decis. 44. n. 7. Menoch. conf. 85. nu. 4. & super hanc doctrinam, aliquae illationes pro veris reputate fuerunt, quas recenset Iaf. in l. si quis id quod n. 18. de iurid. omni. iudi. & in l. omnes pupuli, nu. 28. de iusti. & iure copiosius eas prosequitur Rip. in d. §. cum ita a n. 75. ad n. 80. non enim videtur ex supra dictis tuta haec Bart. Doctrina, cum non sit compatibilis, cum his quae supra diximus, & sic Rip. contra Bart. inuehit dicendo, quod dictum statutum, regulariter intelligitur in successione ab intestato, & cum dispositio ista de qua noster versatur sermo sit testamentaria: non secundum statutum, sed secundum proprietatem verborum, & mentem disponentis, erit regulanda, argumento tex. in vulgata, l. non aliter de lega. 3. Stante igitur dicto statuto, si pater decedat intestatus, relictis filiis masculis, & feminis, voluntas illius secundum vires statuti regulabitur; nam si contrarium voluisset decedens, ut non ligaretur statuto, testamentum condidisset, in quo sua voluntate declarasset, quod cum

cum non fecit, visus est voluisse, quod statutum disposuit argumento tex. in l. conficiuntur 8. de iur. codicillo. ex quibus resultat, veras non esse illationes supra memoratas Iaso. & Ripæ, nec quas tradit etiam super illa doctrina Socin. Jun. consil. 168. nu. 63. lib. 2. dicendum igitur est dispositionem testamentariam regulandam fore, secundum regulas iuris communis & non secundum limites statuti. Congruentius tamen Bartol. dubitationem formaret, si statuto caueretur, quod extantibus filiis masculis, filia femina non succedant, neque ex testamento, neque ab intestato, ut sic adimeret statutum facultatem ab ipsis parentibus instituendi filias feminas, stantibus masculis. de cuius quidem statuti validitate, facultate, & potentia non dubites secundum eiusdem Bart. doctrinam in l. fina. C. de pact. vbi Decius nu. 26. tunc eo casu procederet inferentia Ripæ, Iason. & Socin. Junio. cum regulentur semper actus agentium, a potentia illorum, ad l. Lutatius 15. §. fina. ad municipal. & de in col.

185 Haecenus de fideicommissaria substitutione non transmittenda, sed ut congruentius de nostro assumpto habeamus tractatum versantem in materia impuberum, discutere erit oportune, an idem quod considerauimus in fideicommissaria non transmittenda, vigeat etiam in substitutione pupillari; cum igitur constitutio nostra praecipiat conditiones seruari, quae iniuncte sint in substitutionibus impuberum, sine alteratione naturae vniuscuiusque conditionis, dubitatur si a parentibus iniuncte fuerint filiis suis impuberibus substitutiones pupillares (seruata forma, per constitutionem finalem huius tit. incipientem per quant praescripta, hoc est in casu quo in bonis maternis cognati intra quartum gradum essent substituedi, hoc adito, quia si sumus in casu dictae constitutionis, res non ita difficilis redderetur, cum forsitan transmissarius

non fuisset de numero cognatorum si igitur aeternis regulis iuris communis, vel etiam datis terminis dictae constitutionis finalis, transmissarius fuisset de cognatis habilibus ad succedendum impuberi, vel in casu quo decessissent praedicti cognati & isti substituti decedant ante impuberem, relictis filiis & haeredibus, & postea decedant impuberes in pupillari etate; dubium non leue est, an ad filios & haeredes substitutorum, ius succedendi impuberibus transmitatur. Primo enim intuitu, (& imo cum aliqua & non leui reflexione) dicit quilibet etiam in iure bene versatus, transmissioni non esse locum, quod nos etiam dicemus, licet non vulgari ratione, secundum quam forsitan (& sine forsitan) contrarium diceremus: vulgus igitur noster dicit, quod vbi est vna, & eadem ratio, cur non transmittatur pupillaris substitutio, sicut & fideicommissaria cur idem ius non sit dicendum, in vna atque in alia vulgata, l. illud 32. ad l. Aquil. l. a Titio 91. de verbo. obliga. de cuius quidem regula ratione licet illa triuialis videatur, vide non ineleganter adducta per Alex. Trenta. var. resolu. lib. 1. tit. de statutis resolutione prima n. 3. vers. primo vbi, &c. Sed in proposita specie, vna & eadem ratio quae impedit transmissionem substitutionis fideicommissariae, militat, vigeat, & re fidet, in substitutione pupillari, igitur sicut illa fuit intransmissibilis, haec pupillaris non debet esse transmissibilis: Minore sic probamus, nam ratio propter quam (vt ex supra dictis perabunde constare potest) transmissio in substitutione fideicommissaria non fuit admissa, illa sola fuit, quia concipitur per conditionem, si absque liberis, quae facit actum, & substitutionem conditionalem, & conditionalia certum est nullatenus fore transmissibilia, ex textu expresso in §. fin. autem aliquid sub conditione, C. de caduc. tollend. Ad qui haec ratio conditionalitatis (vt ita loquar) vigeat & reperitur in pupillari substitutione, sicut in fideicommissaria,

nec magis hæc, quam illa conditiona-
lis dici potest: igitur quemadmodum
fideicommissaria non est transmissibi-
lis, quia conditionalis, nec pupillaris
fieri transmissibilis, cum non sit pura,
sed eque conditionalis. Iterum mino-
rem propositionem huius ultimi sylo-
gismi sic probamus; Nam ꝑ pupilla-
ris substitutio concipitur, & formatur
per illa verba (*si filius meus in pupilla-
ri etate decesserit Titius, vel talis hæ-
res esto*) quam substituendi formam,
in primis nostris rudimentis tradit
Imperator Iustinia, in §. prius, versic.
sed si quis ita fuerit testatus institut.
de vulgar. singulariter hoc declarat
theorica Barthol. in l. 2. de vulga. no-
tat Couarruu. in capit. Rainuntius, §.
5. numer. 4. & alij adducti per Mi-
chael. Craſ. in §. substitutio. quæstion.
20. num. 3. & 4. Alexand. Trentasinq.
de substitutione par. 2. cap. 4. numer.
1. & ferè per totum, Anton. Pichard.
in rubric. de vulga. numer. 74. Sed ꝑ
dictio illa, *si*, a qua forma dicte substi-
tutionis originem sumpsit, ex sui na-
tura, nil aliud quam conditionem in-
ducit, vt in l. si Titio 22. ff. quando
dies lega cedat l. si cui §. hoc autem
legatum de legat. primo, l. qui promif-
sit 33. de condic. indeb. doctrina Bar-
tol. in l. si cui legetur, §. hoc autem, nu-
mer. 1. de legat. 1. latè Gomez tom. 1.
variar. tit. de legat. numer. 60. Couar.
cap. 3. de testa. Card. Mant. de ta-
cit. & ambig. conuen. libr. 24. tit. 9. n.
12. & 13. Parlador. tom. 3. different.
147. nume. 1. vbi alios adducit: igitur
substitutio pupillaris, conditionalis
actus est, cum concipiatur per verba,
quæ non possunt explicari citra ius
& nomè conditionis. Probatur ꝑ etiã
hæc eadem minor propositio alia non
minus euidenti demonstratione; nam
regulariter hoc est receptissimum in
iure, diem incertum conditionem in-
ducere, siue dies illa inserta adijcia-
tur substantiæ, siue executioni, vt ha-
bemus in l. dies incertus 74. l. hæres
meus 78. de condi. & demonstra. latè

Peregr. de fideicom. arti. 31. n. 18. in
fin. & n. 19. acutè Anto. Faber. conie-
ctura. lib. 4. c. 20. circa principium pa-
gina mihi 197. Ceuallos contra com-
munes, q. 790. n. 10. 3. p. Atqui ꝑ dies
mortis impuberis (a quo regulatur di-
cta substitutio, & sub cuius expressio-
ne formatur, & concipitur dicta pupil-
laris) dicitur omnino incertus probe
declarat rex. in l. si cui legetur 57. §.
hoc autem de legat. 1. & expressus in
l. si cum hæres 4. ff. quando dies lega
cedat. l. 1. ver. dies autem de condi. &
demonstra. glof. singularis in dict. l. 4.
verbo legatum, est doctrina Bart. in l.
nam & si cum moriar de condic. in-
deb. Spin. in specu. resta. glof. 14. n. 22.
declarat Peregrin. de fideicom. arti.
31. n. 26. igitur non minus condition-
nalis hæc pupillaris quam fideicom-
missaria estimanda erit.

Tertio quod sit actus conditionalis,
& consequenter vera assumptio quã
probare instituius patet ex eo; nam
quoties testator mandat, vel disponit
aliquid fieri, per legatarium vel hære-
dem, ante quam ad legatum seu hære-
ditatem veniant, tunc illud adimplen-
dum, faciendum, vel purificandum,
conditionem inducit, vt ex Ferdinan.
Vasq. controuer. illustri. c. 93. firmat
Parladorius tom. 3. differentia 147.
n. 5. allegans ad hoc propositum tex-
in l. cedere diem 102. de verbo. sig. l.
cum in secundo 16. de iniusto rupto,
glof. notabilis in l. 1. C. de donat. quæ
sub mod. ꝑ Et hic est præcipuus mo-
dus ab interpretibus consideratus, ad
discernendam, quando sub modo, vel
sub conditione aliquid relictum intel-
ligatur, quod scire & dignoscere non
est parue vtilitatis, cū actus modalis trá-
smitatur conditionalis vero nullatenus,
& sic quãdo testator disponit, per in-
stitutionem vel legatum, de bonis suis, sub
pacto adimplendi aliquid post acquisi-
tionem vel aditionem, tunc actus est moda-
lis, & nõ habet effectum suspensiuum, secus
si testator nõ aliàs disponit, velle ad le-
gatariũ vel hæredem relictũ venire, quin
prius

prius adimpleatur, q̄ iusserit vel ordi-
nauerit fieri, nõ tunc effectus suspendit
& est conditionalis, vt per Parlad. vbi
sup. Atqui ꝑ in proposito casu, testator
substituendo pupillariter, vult ante
omnia impuberẽ mori, antequã substi-
tutus admititur taliter quod substi-
tutus non probauerit ante omnia; hoc est
impuberẽ ante pubertatem mortuũ fuif-
se, vt ex relatis per Peregr. de fideicom. ar-
ti. 43. n. 45. liquido aparet, igitur actus
erit mere conditionalis, & non purus,
& consequenter vera illa assumptio.

Sed tamen his non obstantibus, cõ-
trarium de iuris veritate, & dispositio-
ne procedit verius, & quãuis supradic-
tæ tres ratiocinationes conditionalita-
tẽ inducere videantur, contrariũ ta-
men Iurisconsultis visum est, quorũ
autoritatibus constabit, substitutionem
pupillarem, actum purũ dici, quod &
legibus, & rationibus manifestũ fiet,
& in primis lege expressa (sicut aliud
in iure expressius in l. qui liberis 8. in
princi. de vulga. Vbi ꝑ quando quis
substitui filio suo impuberi, sub illa
regulari forma, si filius meus intra pu-
bertatem decesserit sit hæres talis, non
esse conditionem adiectam in institu-
tione, dicit Vulpianus autor illius le-
gis, si iam extrinsecus aliam testator
nõ adieisset conditionem. Et quãtis Bal-
puter illũ textũ vtendo illis verbis, *si
ante pubertatem, &c.* intelligendum es-
se, de substitutione fideicommissaria (q̄
peius esset) tamen contra dictũ Baldi
in l. præcibus, n. 42. C. de impuberũ te-
net, & defendit fusè Iacob. Menoch. li-
br. 4. præf. 34. n. 21. cū 10. seqq. quorũ
sententias discutere non ad hunc locũ;
si igitur textus ita puritatem in esse
dicat, in substitutione illa pupillari?
quid egemus ratiocinationibus; & ad-
quid tendunt argumeta superius ad-
ducta: ad probandũ pupillarem substitui-
tionem conditionem secũ habere: si Iurecõ-
sultus illã nõ esse profiteretur, & sic ob-
stare non possunt rationes in oppositũ
adducte, quibus probare nitimur pu-

pillarẽ substitutionem, ex actibus cõ-
ditionalibus esse, etiã si cõcipiatur per
dictionem, *si*, quam non negamus con-
ditionem inducere: Sed ꝑ aduerte
quod de iure, quoties ex natura actus
& ex illius validitate resultat aliqua
conditio, non facit actum conditiona-
lem, nec illum suspendit, etiã si natu-
ra conditionis sit, actum suspendere,
vt colliges hoc omne, ex tex. in l. con-
ditiones 98. vbi glof. verbo, *conditio-
nalia*, de condit. & demonstra. l. quod
iure 6. ff. quando dies lega. cedat. no-
tat Bart. in d. l. conditiones Phanucius
de inuenta. p. 6. nu. 81. Menoch. præf.
83. n. 20. lib. 4. Gutier. plura exempla
tradens canonica. qq. lib. 2. ca. 25. post
Rip. l. 3. n. 32. de legat. 1. alios tradit
Craſ. recepra. senten. §. legatum, q. 47.
Zanchus in l. hæres mei, §. cum ita
4. p. n. 68. ad Trebel. Peregr. de fidei-
com. arti. 31. n. 22. Spin. in specu. resta.
glof. 14. n. 112. Lara de aniuersa. libr.
1. c. 27. n. 25. ex nostris Iacob. Cancer.
lib. 3. varia. c. 27. n. 12. & 117. qui om-
nes, non impedire transmissionem si-
miles condiciones tacitas tenent, &
profitentur, apud quos videre pote-
ris: Atqui ꝑ vt supra dictum est, ex na-
tura substitutionis pupillaris inest ta-
cita illa conditio, si impubes ante pu-
bertatem decesserit, & aliter non po-
test valere, vllasquẽ vires sustinere,
quam quod sic intelligatur, vt dedu-
ces ex l. 2. de vulga. igitur quãuis
in pupillari extrinsecus adijciatur il-
la conditio, per dictionem, *si in pupil-
lari, &c.* cum insit a natura, & iam sub-
intelligatur, non faciet nec reddet ac-
tum ita conditionalem, vt transmissi-
onem impediatur, ꝑ Et coadiuuatur
hæc resolutio, ex alia resolutione trá-
dita & difusè declarata per Marcum
Ant. Peregr. de fideicom. arti. 31. n. 23. ni-
mirũ, q̄ õnes cõditiones quæ ex legis
dispositione, & ex natura actus, sũt sim-
plicitè necessariae ad validitatem actus li-
cèt actũ suspendat, transmissionem vero
nõ impediunt; q̄ dicit probari p̄ tex. in
l. si dies 21. §. fin. ff. quando dies lega-

cedat ubi legatum relictu sub illa conditione, sub qua haeres illius testamenti in quo legatum relinquitur fuerat institutus, dicitur purum, & non conditionale, & non sine vrgenti ratione: 201 Nam cum t certum sit legatum non deberi legatario, nisi adita per haeredem hereditate ad l. si nemo de regul. iur. l. si nemo 9. de testam. tutela, l. eam quam 11. C. de fideico. quod declarat Anto. Meneses in d. l. eam, qua C. de fideicom. Ideo cum aditur hereditas, iam est purificata conditio, & sic dicitur purum legatum: sed similis est illa adiecta vel subintellecta in pupillari, igitur licet actum suspendeat, transmissionem non impedit. 202 Et eodem modo, & per easdem regulas poterit responderi, ad aliam instantiam, de morte impuberis, quae cum sit de die incerto conditionem faciat, nam licet faciat conditionem, cum a natura actus proueniat, & insit origine in dicta substitutione, imo sine morte impuberis non potest aliquid dici, ad quod probandum considera illud, quod passim in materia pupillaris praemanibus habetur, quod substitutio pupillaris dicitur testamentum impuberis, licet ordinatio illius sit paterna, & ex iudicio testatoris, & patris proueniat, vt in l. 2. de vulg. l. Papinianus 8. §. sed neq; impuberis, ff. de inoffi. §. 1. insti. de pupilla. t & cu testamenti vniuscuiusque confirmatio, dependeat a morte illius, & ex illius interitu incipiat vires assumere, vt in c. cum marce 6. vers. nouissimum enim, de celebra. Missa. §. legatum insti. de lega. l. 1. ibi post mortem suam, ff. de testa. late Spin. in specu. testa. glof. rubr. 2. part. nu. 17. vbi corrupte. 4. iura. allegat. ideo dicendum est, expressionem mortis impuberis in pupillari, non facere conditionem, cum a validitate actus illa requiratur, & sine qua, actus non sumeretur; quis enim poterit asserere t & firmare, institutionem conditionalem esse; si ita quis alloquatur in testamento, Ti-

tium heredem instituo, si decessero: vel memori contigerit? nam cum ex necessitate actus sum moriturus, certum enim erit illam formam institutionis conditionalem non esse, sic etiam si testator nomine impuberis dixerit, si filius meus in pupillari aetate decesserit, sit haeres talis: quis dicere poterit, ex hoc dicere actum esse conditionalem? in quo enim differunt? an quis testando pro se dicat, si contigerit memori, vel testando pro filio dicat, si contingerit impuberem decedere, nihil prorsus? cum filius sit qui alloquitur, & testatur per organum patris, non t igitur est censendus actus 205 conditionalis, & consequenter nec mentio illa mortis, nec dictio illa, si, sufficere poterunt, vt reddant pupillarem substitutionem conditionalem, cum igitur desinat esse conditionalis, nihil impedit, vt transmittatur, cum ob conditionalitatem solam, diximus fideicommissariam transmitti non posse. Tum etiam & si credimus eruditissimo, & in iure bene versato Anton. Faber. de error. pragmaticor. decadif. 31. error 6. circa medium foli. mihi 3 19. illa verba t 206 quae in formanda substitutione pupillari, interpretes, & Iureconsulti adduci, & inscribi solent, si filius meus, &c. non sunt nisi praambula ad ordinandam pupillarem, quam solum consistere (ait) in illis verbis, Titius sit haeres filio meo, quibus solis verbis conscribitur pupillaris substitutio, & sic illa verba, si filius meus, &c. non sunt simpliciter necessaria ad inducendam pupillarem, cuius esse, substantia, & scopum, consistunt in illis verbis, vt dixi (Titius sit haeres filio meo impuberi) quis t enim non dicet, valide quis pro impubere testari, si absque mentione mortis impuberis, & absque dictione illa, si, testetur pro impubere dicendo, filius meus haeres esto, cui sit haeres, vel substitutus pupillaris Titius? non ne mortuo filio in pupillari aetate, Titius ad

ad hereditatem veniet? manifestum hoc est, & manifestius fiet, viso concilio Marc. Anto. Peregrin. sub. 3. parte con. 92. vbi de quadam pupillari in Maioricarum Insula concepta: vnde illa verba si filius meus solum sunt demonstratiua intentionis testatoris, volentis, & asingentis se pupillarem ordinare, & consequenter licet conditionalia forent cum non consisterent in substantia substitutionis, non impedirent transmissionem. Quid igitur t 208 restat ex his, nisi vt dicamus, quod si sola conditionalitas fuit causa finalis, vt substitutio fideicommissaria concepta sub illis verbis, si absq; liberis no transmitteretur ad filios, vel haereses fideicommissarij, cum in pupillari nil conditionalium reperitur fiat transmissibilis. 209 Sed absit hoc firmare, cum deuiet a regulis iuris ciuilibus, licet actus sit purus, & nil sapiat ex conditionali, cum ex alio capite non minus vero, quam quod conditionalia transmissionem impediunt firmandum sit, transmissionem istam pupillaris substitutionis, ad haereses substituti non admitti; cum iura volunt non transmitti, vt in l. qui liberos. 8. §. haec verba l. sed & fi. 10. in prin. l. qui habebat. 47. de vulg. & pupilla; late Socin. iun. con. 94. volu. 2. parif. con. 18. n. 744. volum. 2. sed tamen cum non quia conditionalis actus, transmissio pupillaris impediatur de ratione impeditiua videndum erit. Alii qui 210 t putant quod verba regulariter non per posterius, sed per prius sunt intelligenda ad l. hoc legatum. 43. de lega. 3. l. qui haeredi. 44. de condit. & demonstra. late Tirq. de morte. 2. parte declara. 9. n. 5. post. Bart. in d. l. hoc legatum de lega. 3. qui magistraliter hoc declarat Alex. Raudensis de Analogis c. 11. n. 102. collegium Bononien. in concilio illo famigerato pro Triuulcijs. n. 53. & 57. notar Sesse dec. 64. 211 n. 86; Et t consequenter quando testator substituit filio suo aliquem, de illo tantum est cencendum, & non de

filio: ipsius: sed tamen haec ratio non videtur congrua ad hunc casum de quo tractamus, solum enim procederet, in casu quo testator substitutionem pupillarem formasset, sicut in casu d. legis qui liberis 8. hoc est si dixisset testator quisquis mihi haeres erit sit, & filio meo impuberi; nam tunc verbum illud, haeres, debet intelligi per prius, hoc est de primo haerede, & non de haerede haeredis per l. boues. 8. hoc scamone de verbo. significatione. t Haeredis 212 namq; verbum solum denominato in testamento intelligi debet tantummodo, & non de alio, vt tenet Emanu. Acoft. in l. Gallus. §. & quid si tantum n. 5. de liber. & posthum. & consequenter, nil mirum si testator dicendo quisquis mihi haeres erit, sit haeres filio, solummodo intelligatur de primo haerede; at uero nos generaliter dicimus, quando substitutus datus est pupillo, non solum per nomen haeredis, sed quacumq; alia demonstratione de substituto facta reperitur mentio, quo sane casu non posset adaptari praedicta ratio; Vnde t alia querenda est, & quae 213 congruentior comuniter reputatur sit ista nam (sicut iam diximus) pupillaris substitutio est testamentum impuberis, cuius validitas, & confirmatio pendet (sicut quodlibet aliud puberis testamentum) a morte impuberis, & sic viuente impubere hereditas non est, nec talis dici potest, cum non detur hereditas viuentis, & no entis nulle sunt qualitates ad l. 2. §. interdum d. vulg. l. ita tamen 27. §. a patre ad Trebel. iuncta. l. 1. ff. de haeredita. vel actio. vendit. l. 1. ff. pro haerede quod dictum extollit, & acutissimis rationibus illustrauit Ant. Fab. de error. decadis 12. error. 2. pag. 267. t Et ex hoc solent interpretes re 214 probare, pactum super substitutione pupillari, cum illud fiat super hereditate viuentis; vt ex sententia Bart. in l. qui Romae §. fin. n. 20. de verbo. obligat. & Anto. Gom. ad l. 21. Tau. nu. 16. firmavit Gutier. de iurame. confirma. prima parte c. 42. & plus dicebat Bar.

in d. §. duo fratres l. qui Romę n. 4.
 quod † Substitutus pupillaris, mortuo
 215 testatore & viuento pupillo, nullam
 habet spem succedendi ex causa de
 presentis, & tamen pactum super fidei-
 commissaria, & si renuntiationem fi-
 deicommissi contineat, (cum non dica-
 tur super hereditate viuētis, cum per
 eam testatori & non grauato succeda-
 tur,) solent interpretari admitti vt te-
 net Gamm. decis. 92. Gom. l. 40. Tau.
 n. 70. Tirq. de primoge. q. 24. Aluarad.
 de coniectu. ment. defunct. lib. 2. c. 3.
 §. 1. n. 26. & c. 2. a. n. 24. Gutier. de iura
 confirma. 1. parte c. 25. n. 2. Monter. l.
 1. n. 4. C. de pactis. Spin. in specul. n. 10
 non omittas lazarre de decima vendi-
 216 tio c. 6. † Si igitur substitutio pupilla-
 ris dicitur hereditas impuberis, & in
 substitutione deferenda, agitur de illius
 bonis & hereditate, quomodo dice-
 mus quod illud quod non solum adi-
 tum nomine hereditatis non est, sed
 quod nec adiri vnquam potuit viuen-
 te impubere, cum adhuc nulla esset
 hereditas, possit transmitti ad heredes
 etiam si sint filij substituti ad regulam
 l. vnice. §. in nouissimo C. de caduc. to-
 len. optimo igitur iure, & concluden-
 ti ratione poterit quispiam firmare, in
 pupillari substitutione, sicut in fidei-
 commissaria, non dari transmissionem
 ad heredes substituti predecedentis
 impuberi, de cuius successione agi-
 tur.

217 Vnum vero casum in iure apertum
 & sine difficultate reperio, in quo da-
 tur transmissio pupillaris substitutio-
 nis, quando scilicet illa vnita est cum
 iure accrescendi, vt in casu legis qui pa-
 tri. §. 9. de acquire heredita. cuius legis
 dictum extollit Bald. dicens sibi diffi-
 218 le, & incredibile fore, si legiste bene
 fundati non hoc firmarent, vt pluribus
 cumulatim recenset Mantie. de conie-
 ctu. lib. 1. tit. 20. n. 13. Hiero. Zanech.
 in l. heredes mei. §. cum ita parte. 4.
 numer. 252. lazo Gutier. in l. vna C. qua
 do non peten. par. portio. acrescant.
 numer. 50. notat in extrauaganti casu
 de

Aluar. de Castro. in tracta de anno.
 Ciuilibus. nota. 12. numer. 6. inge-
 niose Anton. Faber. de error. ideca-
 dis. 31. error. 5. vbi cum duobus
 erroribus seu capitibus sequenti-
 bus videbis ad oculos probatum,
 deceptos fuisse doctores aserentes,
 casum dictę leg. qui patri trahi ad
 fideicommissariam substitutionem,
 & quia tractatus huius veritatis
 prolixos nos faceret, consulto omitti-
 mus pro nunc ad alia nos conferen-
 do.

Tertium exemplum (circa mate- 218
 riam subiectam obseruande conditio-
 nis in testamento adiectę, si legiti-
 me & de iure fuerint inpositę, vt
 voluit nostra constitutio) erit, vt con-
 ditio interpretatur secundum natu-
 ram illius, veluti si testator dicat si si-
 ne filiis heres meus decedat, bonę
 Titium perueniant, & contingat
 heredem cum filiabus mori, licet
 regulariter conditio defecta dicatur
 per earum existentiam vt per leg. 1.
 C. de conditio. inser. ad quam om-
 nes interpretes confugiunt late Rip.
 in leg. ex factis. §. fina. ad Trebel. Man-
 tie. de coniectu. lib. 3. capit. 17. numer.
 13. Couar. in cap. Raynaldus in prin-
 de testamen. Peregrin. de fideicom-
 missar. arti. 25. numer. 7. 6. & 9. &
 fere per totum † Ceterum si predicta 219
 conditio ita fuerit concepta, vt mascu-
 linitatem sonet, tunc procul dubio
 filię femine non faciunt deficere con-
 ditionem, quando scilicet resultarent
 coniecturę ex testamento, quod testa-
 tor voluisset masculos inuitare tantum,
 feminas vero excludere, tunc pro-
 cul dubio certum erit, appellatione
 filiorum, filias non venire, hoc nam-
 que contingit, quando sumus in ma-
 teria differenti, hoc est que non
 potest sic verificari in femina, sicut
 & in masculino: varię coniecturę
 ab interpretibus de hac obseruatio-
 ne sumuntur in varijs locis, vt per
 Cephalum. conc. 318. numer. 53.
 & con. 391. per totum Simon
 de

de Prædis con. 5. & con. 31. & alij cum
 lati per Ioan. de Monte Alegre lib. 2.
 de exercitio. actio. c. 2. §. 30. num. 45. †
 220 Sed præcipua illa reputatur, quando
 testator filios habens & filias, illos ha-
 redes instituit, inuicemq; substituit, fi-
 lias præterijt, vel saltim nomine dotis
 aliquid relinquit, & tandem in filio-
 rum defectum, agnatum ad successio-
 nem vocat, nullam in substitutione fa-
 ciendo mentionem de filiabus, & si
 contingat in supradicta specie, aliquę
 ex filiis institutis cum filiabus mori,
 hoc sanę casu, sub illa conditione si si-
 ne filiis in substitutione posita, non ve-
 nire filias pro certo apud Doctores cõ-
 pertum reperio; sed solum dispositio-
 nem arętatam ad masculos inuenio, vt
 per Socin. iunio. con. 168. n. 36. Deci.
 in l. 2. n. 5. C. de in ius vocan. Castrę. in
 l. 1. C. de condi. inser. Menoch. præf. 85
 n. 13. lib. 4. Marfar. in epitom. fideicõ.
 q. 27. Menoch. præf. 85. n. 13. Crafs. fi-
 deicommissum. q. 35. n. 4. Hiero. Lau-
 ren. decis. auini. 151. late Surd. decis.
 66. hoc idem videtur sentire Mantie.
 de coniectu. lib. 1. tit. 14. n. 20. ver. ter-
 tia etiam vbi arguit ab absurdo vitan-
 do, si enim nepres minus dilectę admi-
 terentur, & filię magis dilectę exclu-
 derentur, absurde quidem procederet
 & in optimo casu Gutier. in præf. lib.
 2. q. 14. n. 1. in fine eadem sententiam
 tenet Peregrin. de fideicom. arti. 25. n.
 22. & licet vsq. ad n. 25. recenseat do-
 221 ctores asserentes, Solam † exclusionẽ
 proprię filię non inducere vocationem
 masculorum, hoc utiq; controuersum
 est, quando sola exclusio femine con-
 currit, nos vero quãdo exclusioni pro-
 prię filię, superadditur vocatio cuius-
 dam agnati, quam nostram sententiã
 recentissimę iudicatam aserit idem
 Peregrin. decis. 55. quod etiam & maio-
 ri vinculo dicendum esset, si testator
 222 † Ultra processisset disponendo, vt bo-
 na perpetuo in agnatione conseruen-
 tar, tunc nullum dubium erit vt voluit
 Socin. iunio. con. 168. n. 38. Couar. in c.
 Rainaldus in prin. n. 2. de testa. Pinel.

l. 2. n. 24. C. de bon. mate. Anto. Gabr.
 qui alios refert sub tit. de substitu. con-
 clu. 2. Manti. & Peregrin. vbi supra Nec,
 † quidquam facit illa vulgaris tradi- 223
 tio comuniter deprõpta ex l. Lucius.
 85. in fin. de hered. insti. quam tradit
 Socin. d. con. 168. n. 10. nimirum, quod
 eadem caritate & affectione qua mo-
 uetur testator ad instituendum & vo-
 candum masculum institutum & sub
 conditione grauatum, ligetur etiam
 ad omnem posteritatem illius institu-
 ti vocandam & inuitandam late Me-
 noch. lib. 4. præf. 76. a. n. 4. ad n. 14. nã
 respondebis hoc verum esse quando
 in Posteritate † illa præsumpta voca- 224
 ta, concurrat illud propter quod testa-
 tor habuit caritatem & affectionem,
 hoc est qualitas illa masculinitatis, quę
 fuit causa finalis instituendi & substi-
 tuendi vt per Socin. vbi supra n. 38. su-
 prædictam tamen obseruationem seu
 coniecturam per quam feminas exclu-
 sas esse firmatimus, intelligitur proce-
 dere indistincte, non vero † quẽdo pa- 225
 ter seu testator aliqua iusta de causa,
 filiam odio aliquo particulari persecu-
 ta esset, nimirum quia filia nedum a-
 limenta suo casu ministranda denega-
 uerat, sed & alia dẽteriora ei fecisset
 (vt terminis Iuris consulti Pauli Vtar)
 tunc enim, ex quo testator aliqua cau-
 sa particulari intrinseca, non inuitauit
 filiam, sed transiit fecit ad agnatum
 non exinde dicemus, filias grauati nõ
 facere cessare substitutionem, cum ces-
 set ratio supra dicta, & constet per a-
 bunde de exclusionis ratione proprię
 filię, que non in nepte reperitur vt la-
 te per Menoch. discutitur. d. præf. 85.
 n. 2. & 3. alios remissimę tradit Peregrin.
 de fideicom. arti. 25. n. 16. & 24. & tunc
 cõsulto de ratione exclusionis proprię
 filię, standum erit dispositioni l. 1. C.
 de condi. inser.
 Sed quia hæc materia quando scili-
 licet sub nomine filiorum vel liberõ-
 rum, filię femine non comprehendantur,
 & hæc non faciunt deficere condi-
 tionem si sine liberis plenissime discer-
 226 tatur

tatur per DD. in d.l. 1. C. de condic. in
cer. & per illos quos cumulavit Mi-
chael. Craſ. §. fideicommiſſum. q. 35.
per Simo. de Præſ. con. 5. & 31. Bur-
ſa. con. 1. & 75. & 82. n. 2. Menochi
præſ. 85. lib. 4. Peregr. de fideicom. ar-
ti. 25. per totum ideo alias coniectu-
ras diſcutere prætermittam: Solum di-
cam, quod quando caſus poſtulat, ſeu
coniectura de perſe dictant, quod ape-
llatione filiorum filia non compræhen-
227 dantur; Illud ꝑ etiam vigeat, ſi ordi-
nans ſubſtitutionem vel vocationem
(potentem ad feminarum excluſionem)
fuerit de eodẽ ſexu excluſo, & ſic fui-
ſet femina qui diſpoſitionem ordina-
ſet, nõ aliter enim a ſignificatione ver-
borum recedere licet, quam ſi apareat
aliud teſtatorẽ voluiſſe, dicebat Con-
ſultus in l. non aliter. 67. de lega. 3.
cum igitur ex ſignificatione verborum
denotatum excluſionem feminarum
(nuper firmavimus) filias grauari non
facere ceſſare conditionem ſi ſine libe-
ris, niſi apareat de contraria volunta-
te teſtatricis; non erit recedendum ab
illo verborum ſignificatu; nec dicat
quisquam ſolam ſexus exiſtentiam fa-
cere contrariam coniecturam ꝑ cum
228 feminarum diſpoſitiones, Regulan-
tur & intelligantur ſecundum iuris
diſpoſitionem, & verborum propriam
naturam; nec videmus illa in propriari
ob ſexus immunitatem, vel prerogati-
uam, & conſequenter ſiue maſculus ſit
ſiue femina, dummodo materia ſit in-
differens, nõ alteratur diſpoſitio à ſua
propria natura & vero ſignificatu, de
qua re plura reperies in iure exẽpla. ꝑ
229 Alterum erit in caſu l. 1. ff. de iur in-
munita. Vlpianus enim ibi negat, im-
munitates concaſſas generi, & poſteri-
tari, competere feminis; & communis-
ſer Doctores tenet ibi, etiam ſi mulier
foret quæ largita eſſet immunitates il-
las, argumento tex. in c. 1. de feudo fe-
minæ in vſib. feudo. vbi feudum à fe-
mina concaſſum, ad feminas non tra-
hitur; & ratio eſt aperta, cum ſemper
omnes diſpoſitiones ſiue à maſculis, ſi-

ne à mulieribus geſte regulentur ſe-
cundum iuris diſpoſitionem, vt per
Mathe. de Afflict. in d. c. 1. de vſib. fea-
do. quamuis contrarium deſſendant
Socin. in l. Gallus §. nunc de lege de
lib. & poſt. contra quem tenet Surd.
con. 140. nu. 25. ꝑ Similiter etiam in
materia ſtatuti excluſentis foeminas
230 propter maſculos, tam frequẽs in Ita-
lia, vt intelligatur etiam in hæredita-
te foemina, ſecundum magis commu-
nem ſententiam vt per Anto. Gabriel.
con. 14. n. 23. & videre licet ex cumu-
latis per Surd. deciſ. 9. ferẽ per totam
quamuis contrarium aſſerat deciſum:
Ex his igitur & alijs que poſſent ad
hunc propoſitum commiſſere, tenen-
dum puto, quod etiam ſi foemina fue-
rit que teſtatur vocando maſculos, &
excludendo proprias filias, quod filia
foemina alterius ex inſtitutis, non fa-
ciant deſſicere conditionem ſi ſine li-
beris, & ſic iſtam ſententiam tuere vi-
dentur Fulgo. Corne. Deci. Rolan. Rui-
nus & alij adducti per Peregr. de fidei-
com. art. 25. n. 18. ver. contra autẽ, quid
quid contrarium deſſendant Menoch.
præſ. 85. n. 4. & Molin. de primog. lib.
3. c. 5. n. 73.
Quartum exemplum erit in hac ma-
231 teria ſeruandi conditiones per teſta-
torem adiectas, quando ſubſtituto pu-
pillari aponitur conditio in euentum
ſucceſſionis, deſſerendi & aſſumendi
nomen & arma impuberis, cui datur
pupillaris ſucceſſor; nam cum ſepius
dictum & reperitum ſit dare pu-
pillo ſubſtitutum, nil aliud ſit, quam
pro eo teſtari: & ſi eidem liceret teſta-
ri, licuiſſet etiam aponere ſuo hæredi
conditionem aſſumendi nomen & ar-
ma propia, pari quoque ratione & li-
cuiſſet dicendum erit illi, qui vice pu-
pilli teſtatus eſt, ex legis diſpoſitione.
Quod ꝑ autem liceat teſtatoribus, ap-
ponere prælibatam conditionem deſ-
232 ſerendi nomen & arma honoratis in
ſuis teſtamentis, & vltimis diſpoſitio-
nibus, nullus eſt qui dubitet, cum vi-
deant textum expreſſum in l. facta. 63.
§. ſi

§. ſi ſub conditione ver. ſi vero nomi-
nis. ff. ad Trebel. & in materia contra-
ctuum tex. in l. hoc iure. 19. §. ſina. de
donation. & eſt concors omnium reſo-
lutio in d. §. ſi vero nominis poſt quos
Guid. Pap. q. 251. Paris. con. 19. vol. 2.
Menoch. con. 458. Cald. Pereira. l. ſi cu-
ratorem habens verbo vel aduerſus.
n. 70. C. de integr. reſti. mino. Ioseph.
Ruſticif. in trac. an filij poſiti in condi-
tione. q. 30. copioſius omniũ Ludouic.
Moli. de primoge. lib. 2. c. 14. per to-
tum & non minus ineleganter Teſau.
deciſ. 270. parte prima Peregrin. de fi-
deicom. arti. 11. n. 121. Anto. Pichar.
in repetitione quam fecit ad l. ſi Arro-
gator ſub tit. inſti. de adop. n. 6. Zan-
ch. in l. hæredes mei. §. cum ita ad
Trebe. n. 369. ex noſtris nobilis de Pe-
233 guer. deciſ. 103. n. 2. ꝑ Nec ſi aponatur
præſens conditio, erit natura cetera-
rum conditionum, quas Sufficit Semel
ad impleri, & cognominari nomine
& apellitu teſtatoris ſemel, vt voluit
tex. in l. ſi quis ita legauerit. 8. de con-
di. & demonſtra. l. ſina. §. ſina. de bo-
niſq; liberis, quam poſt Bart. in l. 2. n. 5.
ad fin. de iuriſd. omn. iudic. declarat
Martin. Mont. in ſuis diligentiffimis
deciſionibus Regni. Arago. deciſ. 2.
n. 39. ſed erit neceſſaria perfeueran-
tia. deſſertq; ſecum ſimilis conditio, cau-
ſam continuam, & habet tractum ſuc-
ceſſuum, in ꝑ His autem in quibus
234 tractus ſucceſſiuus conſideratur, non
ſufficit ad impleri momento, ſed deſi-
deratur perfeuerantia vt tenent eu-
mulati per Craſ. §. legatum. q. 53. n. 5.
ſicut enim dici ſolet de momentanea
ſolutione, que cum nullum commodum
Creditori parare ſoleat, non venit in
conſideratione ad l. qui ſic §. 1. de ſolu-
tion. late. Alcia. in l. ſi tibi. n. 11. ff. ſi
cert. peta. ſic etiam de momentanea
armorum delatione dicendum erit,
quod cum nullum commodum teſtatori
pareat, nulla de eadẽ poterit habe-
235 ri ratio ꝑ Commodum enim quod teſta-
tori paratur ex dicta conditione eſt,
quod præſumatur agnationi conſule-

re, familiam propagare, & abolo-
rio proſpicere, vt deduces ex l. lex
que tutores. 2. C. de adminiſtra. tuto.
notat Burgos de pas in prohem. legũ
Tau. n. 23. Molin. de primogen. lib. 2.
c. 14. n. 6. vbi n. 7. deducit quod ex o-
nere ſimili aſumendi nomen & arma,
præſumamus velle teſtatorẽ maiora-
tum inſtituere, quod idem firmauerat
lib. primo c. 5. n. 34. relatus per Teſau.
deciſ. ſin. n. 10. ſi igitur tales effectus
parit talis conditionis a poſito, certum
erit ex instantanea aſumptione & por-
tatione nominis & armorum, nullum
comodum teſtatorẽ reportara; ſi
ergo nullum commodum paratur, re-
cte ꝑ dicemus, non ſolum requiri pro
totali executione ſemel aſumere, ſed
236 continuare, perfeuerare, & in delatione
per manere; taliter quod eo ipſo
quo grauatus ſub tali onere deſſerendi
nomen & arma deſi erit vel præter
miſſerit non continuare, priuatur om-
ni comodo relictũ ſub illa conditione
vt deduces ex d. l. facta. 63. §. in danda
ad Trebel. vbi Bart. & communiter.
DD. Guid. Pap. q. 251. & alij adducti
per Molin. d. c. 14. numer. 10. Pere gri.
de fideicom. arti. 11. numer. 121. & Cõ-
ſulto ꝑ dixi omni comodo, cum tenca-
tur ad fructum perceptorum reſtitu-
237 tionem, ſiue onus illud aſumendi no-
men & arma adiungatur per viam mo-
di, ſiue per viam conditionis, vt per Pe-
regria. vbi ſupra licet contrarium ſen-
tiat Molin. vbi ſupra numer. 13. Cete-
ra autem ad hunc articulum pertinen-
tia de aſumendo nomen & arma, ex-
quiri poterit per Molin. d. c. 14. & per
Theſau. deciſ. ſina. ſolum ſilere nequeo
tractatum cuiusdam queſtionis circa
hanc materiam de qua fui coactus reſ-
pondere, (cum amicorum rogitus co-
pellat amicos) Caſus ꝑ fuit, quid eſſet
238 reſpondendum ſi due ſucceſſiones ad
vnummet deueniant, quarum vna que
que, onus iniunctum adferat, aſumen-
di nomen & arma, ſola de per ſe, ſine
inmixtionẽ, ſed ſimpliciter, nunquid
impunẽ poſſit talis grauatus vtraſq;
ſucceſ-

successiones habere, an vero cogendus sit alteram eligere? in proposita facti specie respondi, & consulendo a ferui, nullo modo posse vtrasque successiones habere: ponderabam enim regulam l. si Titius. 16. de condi. institu. ²³⁹ vbi Condicio ꝑ impossibilis ratione perplexitatis viciat institutionem, legatum, seu quamlibet aliam dispositionem; quod autem conditio sit impossibilis ratione perplexitatis patet. si enim hæres habet necessitatem defferendi nomen & arma sine mixtura, talisque necessitas ei sit imposta post hæreditatis acquisitionem, quomodo poterit eandem conditionem adimplere: que fuit vniformis cum prima, si ne impossibilitate ob perplexitatem prouenientem; & consequenter dicebam, istam conditionem secundo loco adiectam, fuisse de facto impossibilem, quæ similiter dispositionem viciare solet: Licet ꝑ alias quando est impossibilis a natura, vicietur ipsa, valida manente dispositione, vt ex tex. secundum aliquos in l. cum hæres. 9. §. 1. de statu liberis colligi potest & tenet Gregor. Lop. l. 4. tit. 6. parti. 6. & de mente d. l. cum hæres Acofta. lib. primo selecta. c. 8. Et corroboratur hæc observatio ex alia quam tradit Alex. in l. 1. de conditio. institu. n. 12. ꝑ Aferens quod ²⁴⁰ quando difficultas seu impossibilitas in conditione implenda, prouenit ex parte adimplere debentis conditionem, tunc firmior efficitur regula supradicta, quod impossibilitas de facto dispositionem viciat & citat tex. in d. l. cum hæres. §. 1. de stat. liberis: sed in proposita specie, conditio ista secunde institutioni vel dispositioni adiecta, est cõsimilis naturæ, quæ non potest adimpleri per oneratum & grauatum, igitur institutionem viciabit, etiam si per alios ad implere comodè posset, & Alexandrum secuti sunt Angel. Porcus. & alij in §. impossibilis de hæred. institu. in institutio. ciuil. ꝑ Non ignoro recetiores in contrariam iuisse sententiam & firmasse conditionem impossibilem

de facto respectu adimplere debentis (quam aliqui perdifficilem appellat) viciari, & non viciare, vt tenet Acoft. lib. 1. selecta. c. 8. Pichar. in d. §. impossibilis numer. 17. ducuntur enim hi intuitu. l. si quis ita. 6. de condit. institu. & l. si mihi. 12. §. proculus de legat. primo.

Dicebam etiam pro fundamento huius sententiæ & corroboracione ultimi argumenti, quod quando conditio potestatiua impleri non potest per impotentiam ad implere debentis (vt mox dixi) conditio deficit, & dispositum sub ea euaneit ad l. fina. de condit. institu. l. penul. §. 1. de condit. & demonstra. late Peregri. de fideicom. arti. 16. n. 124. nunquam enim impotentia excusat ab onere implendi, vt in l. cum ita datur de condit. & demonstra. vnde cum in proposito casu, conditio assumendi nomen & arma sine mixtura, non possit per impotentiam onerati ad impleri, cui iam inerat similis conditio merito, vt defecta euanebit dispositio ꝑ Et adeo vera sunt supra narrata de impossibilitate conditionis, quod si testator ignorasset talem impotentiam in grauato, adhuc ignorantia nihil a supradictis releuaret; regula enim est quod conditio impossibilis, quæ testator possibilem reputat, cum sit impossibilis, dispositionem viciat, ad textu. famosum per illius singularitatem in l. seruo manumisso. 58. de condit. indebit. de qua Acoft. & Sarmien. adducti. per Anto. Pichar. in §. impossibilis n. 22. de hæred. insti. & post illos Vasq. de succes. prograf. §. 3. n. 48. Couar. ad quartum adductum per Acoft. in c. si pater verbo in re certa. n. 8. de testam. notat eleganter Matic. de cõiectu. ult. vol. lib. 3. tit. 10. n. 7. Micha. Craff. recepta. senten. §. legatum q. 50. n. 2. nec sunt cõtendenda quæ ludoui. Moli. de Hispã. primo. lib. 2. c. 14. n. 27. in corroboracione huius met sententiæ. & opinionis nostre tradit, arguendo de incõpatibilitate quæ reperitur inter has duas conditiones defferendi nomē & arma sine mixtura,

mixtura, ex diuersis personis, agnationibus, prosapijs, & abolorijs quæ ꝑ ²⁴⁵ Enim sunt incompatibilia pro Contrarijs reputantur ex sententia Bal. fundata in l. 1. C. qui a causa. non posu. & in l. optimam. C. de contra. emtione contraria autem simul & semel. in vno subiecto concurrere ꝑ nõ possunt vt in c. sollicitudinem. 54. in fin. de appella. tex. cū materia in l. 1. C. de furt. vbi late DD. l. Titia. 99. de condi. & demonstra. non igitur poterit vocatus ad duas successiones, sub onere in vnaquaque illarum defferendi nomen & arma sine mixtura, tanquam contraria & incompatibilia vtrasque acquirere, habere, & retinere, sed cogendus erit alteram (ex contrarijs & incompatilibus ad inuicem) eligere, vt habetur in l. 1. C. de furt. & seruo corrup. ꝑ Tan dem pro coronide huius opinionis cõsiderabam & inducebam illud quod passim in curijs Ecclesiasticis tradi solet de Beneficijs vniformis, quæ duo ex his ab vno simul & semel optineri nequeunt, & per adeptionem vnus alterum vacat, vt in c. literas. 9. de conces. præben. cleme. fin. eod. tit. in clem. notat. Nauar. con. 13. de præben. n. 4. & con. 24. n. 2. & secundum alios, vtrisque priuatur optinens, ex c. dudum 2. de electione circa quod quatuor tempora concideranda esse tenet Garfi. de Benefi. to. 2. c. 5. n. 37. hoc intellige quantum ad penas optinentiũ, sed in hoc omnes conueniunt, quod vniformia optineri nequeunt beneficia; Vniformia autem ꝑ Beneficia sunt, non illa que vno nomine complectuntur, appellantur, & designantur, sed quæ vno effectu iunguntur, quorum onera munera, & ministeria sunt vniformia, vt sunt due præbendæ, duæ canonice in vna Ecclesia, vel in vna capella, vel in vno altari, vt docet Nauar. con. 16. sub tit. d. præb. n. 2. sed hæc duæ cõditiones sunt vniformes, non dico quia vno nomine designantur, sed ab effectu: cū habeant vnum onus, vnum ministeriũ, vnum munus, & vnum effectum, igitur

tur tanquam vniformia in vno altari hoc est in vna persona, in vna Ecclesia hoc est in vna domo, optineri nequebunt, nec earũ debetur permissi cõcur sus, & hæc sufficiet pro conditionibus defferendi nomen & arma.

Quantum exemplum erit in conditione tacita proueniente ex natura actus, nam cum taciti & expressi idem fiat iudicium, ad l. 3. si cert. peta. & per Euerard. in topicis loco. 27. Deci. in l. expressa 155. vbi Cagno. de reg. iur. & melius Ripp. in l. filius familias §. diui de lega. 2. n. 47. ideoque præcipiens nostra cõstitutio conditiones seruari, nõ minus de tacitis quam de expressis intelligenda erit, ob idque conditiones etiam tacite obseruande erunt, pauci enim sunt ex his qui in iure versantur qui ignorent ꝑ Conditiones alias tacitas alias expressas appellari, iuxta ²⁵⁰ notata per Ripp. in l. Scicum qui meus erit num. 27. & 28. de lega. 1. post glo. verbo, petitur in litem quia §. huius rei ff. de pact. Micha. Craff. in §. legatum q. 47. & antea q. 46. n. 2. Pereg. de fideicom. art. 43. num. 19. & vtrum tacita conditio legatum reddat conditionale (alibi iam a nobis dictũ est) solum dico ꝑ conditionem illam tacitam appellari, quæ sine vilo hominis ministerio, & absque aliqua extrinseca conceptione verborum, conditiones denotantia, subintelligitur in actu vel dispositione legis vel iuris dicentis, iure, precepto, vel natura rei sic exigente, vt late per Craffum vbi supr. Ordinarium nos parat exemplum de hac conditione tacita l. cum auus 101. de conditio. & demonstra. ꝑ Quoties enim pater ²⁵² vel auus filium vel nepotẽ simpliciter grauatur, de restituenda hæreditate sibi relicta per grauantẽ, tunc sane casu, ex legis dispositione subintrat quedã tacita cõditio, si grauatur sine liberis decedat, quæ ex cõiectura pietatis lex subintelligere voluit, & in ipso actu in se fuposuit. Pietatis ꝑ autẽ cõiectura in cõstitit, quod si testator memor fuisset de filijs grauati, talem non fecisset vt prædicatur

prædicitur simpliciter substitutionem de restituendo post mortem grauati, imo potius filios grauati vocasset, quæ madmodum & grauati vocauit quod suplere videtur tex in l. generaliter. §. cum autem C. de institu. & substitu. lex enim (vt dicebat Imperator in l. cum Acutissimi. 11. C. de fideicom.) nõ præsumitur velle testatorem alienas successiones proprijs antepone
 254 & Sic ¶ notabis, quod dispositio celebratissime l. cum Auus de condi. & de monstra. consistit in vnico illo pietatis fundamento, per quam pietatem dicimus impune posse grauatum liberis suis bona relinquere, non obstante grauamine eidem adiuncto, & ex iudicio quodam permissiuo grauantis: taliter vt dicamus quod quemadmodum voluit testator præferre substituto filios vel nepotes quos instituit, ita & eodem modo videatur velle, quod liberi grauati præferrentur substitutis, vt dicit
 255 d. l. cum acutissimi ¶ Que licet voluerit ampliare dispositionem legis cum Auus de condi. & demonstra. vt procederet in quolibet descendente, non fuit hæc ampliatio necessaria, nam si aduertamus ad rationem finalem d. l. cum Auus, de pietate, certum fiet, virtualiter cõprehensos fore omnes descendentes sub illa pietatis ratione; quæ in omnibus descendentes militat; ex alio etiam d. l. cum Auus cõprehendebat omnes descendentes, cum vsa fuerit verbo, liberorum Sub ¶ cuius appellatione omnes descendentes continentur vt in l. liberorum. 210. de verbo. significatione Surd. late decis. 73. & noster Peguer. decis. 163. Peregri. de fideico. arti. 25. n. 1. Anto. Fab. de error. decal. 28. error. 10. Iosephus. Sesse. deci. 64. parte prima. Ex quo nõ sine ratione fuit motus Decius dum in di. §. cum artem. n. 15. firmauerat frustatoriam sibi videri decisionem l. cum acutissimi. 11. cum iam per. l. cū Auus. disposita omnia fuerint, quæ per l. cū acutissimi disponantur ¶ Et aduertendum erit quod ista tacita conditio a

lege sub intellecta, si sine liberis; nedum in fideicommissaria subintelligi debet, sed etiam & in pupillari, in illo casu aliquando contingibili, de quo mentionem facit Bartol. mox referendus & alij infra adducendi, licet rarus sit; solum igitur hæc tacita conditio non sub intelligitur in vulgari, in pupillari autem, exemplari, & fideicommissaria semper in eis inesse videtur quamuis d. l. cum auus solum in terminis fideicommissariæ loquatur, quod autem in pupillari subintelligatur docet Barto. in l. in pupillari de vulga. n. 8. ductus autoritate l. ex facto. 43. de vulga. vbi Ripp. n. 24. Peregri. de fideico. arti. 34. n. 98. Alex. Trenta. de subst. 2. parte. c. 19. n. 7. ¶ Ex quibus de
 258 ducere poteris ex mente interpretum canonistarum in c. si pater de testa in 6. & legistarum in l. præcibus. 8. C. de impube quod cum substitutio compediola facta a patre filio impuberi per verbum comune resoluatur in vulgarem, pupillarem, & fideicommissariam, in casu quo resoluetur in vulgarem, non sub intrabit præfata conditio si sine liberis tacita, de qua nos loquimur; sed solum modo in alijs duabus speciebus pupillaris scilicet, & fideicommissariæ, vt per Decium con. 416. & Anto. Gab. tit. de fideicom. conclu. 2. & ratio est euidentissima, quia institutus cui facta fuit substitutio vulgaris, si noluit vel non potuit heres esse, quomodo potuit ad filios transmittere quod ipse repudiavit, vel adire nõ potuit vt post Deci. vbi supra obseruauit Mant. de cõiectu. lib. 10. tit. 8. n. 3. Ista namq; sub
 intelligensia ¶ Cõditionis si sine liberis, fauore liberorum fuit inducta, vt filius
 259 grauatus ad illius liberos hereditatem posset transmittere, ex testamento vel ab intestato; & ad l. cum auus. 101. Vnũ aduerte, quod licet loquatur quando filius & nepos reperiuntur equaliter instituti, in quo casu videatur quod nihil mirum sit, si filius non admitatur ad partem nepotis defuncti, filijs relictis, vt ponderauit Deci. in d. §. cum autem

autem l. generaliter nu. 8. quasi apertius diceret quod hoc proueniebat ab ipsa equalitate. Nihilominus ¶ tamen obseruabis, quod etiam dispositio illa procederet si substitutus filius nõ esset equaliter cum nepote institutus, cum etiam in hoc casu militet pietatis ratio dicte l. cum auus; non enim videtur verosimile patrem filium nepoti substituisse, si de liberis nepotis instituti cogitasset, nam eadem affectione qua prætulit filio nepotem, præferret illius nepotis filios; & non solum ibi in eo textu illa fit interpretatio quia fuit substituta persona dilectissima testatoris nempe filius. ¶ Sed etiam si alia persona, in qua caderet ordo vel qualitas pietatis, veluti Ecclesia vel pia causa; nam cum militaret ratio illa pietatis in Ecclesia, idem esset statuendum. Dixi vbi pietatis coniectura vigeret, nam Ecclesia quamuis priuilegiata, non potest petere bona contra voluntatem testatoris, qui vero similiter Ecclesiam non substituisset, si de liberis cogitasset, Hinc ¶ etiam fit quod in casu l. si vnquam. 9. C. de Reuocan. dona. si contigerit talem donationem, factam fuisse Ecclesie vel pie causæ, per filiorum superuenientiam reuocabitur in totum, cum adhuc in illo casu, si donator de liberis cogitasset, talis nõ fecisset donationem & ne Ecclesia videatur contra voluntatem largietium bona tenere vt per Bart. in l. Titia. §. Imperator n. 6. de lega. 2. Tiraq. in d. l. si vnquam verbo libertus n. 79. C. de Reuocan. donat. Gom. tom. 2. var. c. 4. n. 12. Couar. varia. lib. 1. c. 19. Mant. de coniectu. lib. 10. tit. 7. n. 7. Menoc. præf. 189. n. 120. Peregri. de fideico. arti. 28. n. 89. ¶ Et si in hac materia reuocationis donationis reperiatur aliqui ex interpretibus dicentes, Ecclesiam loco filij haberi, vt in c. in præsentia cū vulgatis de proba. & quemadmodum si donatio fuisset filio facta, per superuenientiam filiorum tantum reuocaretur in legitima, quod eodem modo non debeat nisi quo ad legitimam reuocari,

quando donatio fit Ecclesie iuxta tex. in l. si totas C. de inoffi. donatio. not. Couar. resolu. lib. 1. c. 19. nu. 15. Ripp. in l. si vnquam C. de reuoca. dona. q. 49. Mant. de coniectu. lib. 10. tit. 7. num. 7. Monech. de præf. lib. 4. præf. 189. nu. 120. cum seqq. tamen huic interpretum obseruationi respondebis, quod dispositio illa l. si totas C. de inofficio. dona. fundatur solum, in defectu potestatis paternæ, quæ debet filijs legitimam illesam seruari; at uero d. l. si vnquam fundatur in coniectura pietatis, & in defectu voluntatis, & hæc ratio cessat in l. si totas §. C. de inoffi. donat. Et sic ¶ quemadmodum l. cum
 264 auus 102. de condi. & demonstra. procedit & porrigitur quando pia causa reperitur substituta Bald. & Cast. iu l. cum acutissimi C. de fideicom. Tiraq. in repiti l. si vnquam C. de reuocan. verbo. liberis num. 80. & in tract. de priuile. pie. cau. priuile. 68. & 17. Bened. c. Raynuntius verbo si absq; liberis 1. num. 25. Pinell. 3. C. de bon. mater. n. 26. Eman. Acost. c. si pater verbo si absq; liberis n. 17. & 18. alios tradit. Cras. §. fideicommissum q. 21. nu. 5. Mant. de coniectu. lib. 10. tit. 7. nu. 3. qui testatur Peregri. de fideico. ar. 28. n. 87. & tractat. varij li. 6. n. 88. post Surd. de alime. tit. 2. q. 15. n. 169. ¶ Ita etiam in terminis d. l. si vnquam cum sit fundata super eadem ratione, super qua fundatur d. l. cū auus, & sic donatio facta Ecclesie per superuenientiam filiorum reuocabitur in totum, iure poli, per solam illam rationem, quæ ex cõiectura pietatis de sumitur, quamuis iure fori & in iudicio confesso, non reuocatur nisi quo ad legitimam ex tex. in can. fin. 17. q. 4. & Ripp. in d. l. si vnquam C. de reuocan. q. 49. nu. 116. Mariæso l. 3. tit. 6. glo. 4. n. 4. lib. 5. Castillo. l. 10. Tau. verbo sigiēte. ¶ Et si adueras ad tex. in d. can. fi. 17. q. 4. iº
 266 fori, & ius poli tanquã cõtraria diuersificatur; & patet manifeste, nõ si donatio prædicta reuocatur in totum iure poli, ex cõiectura pietatis, igitur iº fori permi
 X tens

tens reuocationem quo ad legitimam tantum, inducit rigorem, actum pietati contrarium.

267 Vnum ægre semper portauit, cum videam interpretes supradictos distinguentes, quod quoties Ecclesiæ donatur pro exoneratione anime, tunc superuenientia filiorum non pariat effectum dictæ l. si vnquam vt colliges ex interpretibus supra relatis, ex Mantide coniec. lib. 10. tit. 7. n. 9. quod nunquam verum mihi fuit, saltem indistincte; & ita nimis generaliter intellecto: Nam ratio dictæ l. si vnquam, sumitur a uerosimili voluntate testatoris, & ab eo quod est uero simile cum uoluisse, & non ab eo quod debuit disponere pro exoneranda conscientia; nam (vt ex perimento comperimus) relinquentes filios non videmus sollicitos, in restitutione male ablatorum, (quod detestabile reputo) sed solum in impinguendis filiis, & uerisimilitudo semper a cõmuniter accidentibus iudicatur, igitur etiam si pro exoneranda anima donatio fuerit facta, regulanda erit ad terminos dictæ l. si vnquam C. de reuoca. dona. vt colliges ex his quæ notant Ias. & Deci. in d. l. generaliter. §. cum autem ampli. 2. cum igitur sit fundata in coniectura pietatis, non erit præsumendum pro Ecclesiâ, vt dicamus Ecclesiâ contrapietatem uenire, cum nullus ita pietatem sequatur, quam Ecclesiâ ipsa, nec erit in controuersiam deducendum amplius, cui plus lex faueat, Ecclesiâ, vel filiis, cum sem-

268 per pietas sit pro vnoquoque; Et t̄ ex hac pietate fit, quod reuocatio donationis quæ fit vigore d. l. si vnquam si ad iuris Rigorem atenderemus, nullatenus permitteretur: permititur autem de equitate, de mero enim iuris rigore esset imputandum donatori, qui debuit cogitare de susceptione filiorum, vt deducitur ex tex. in d. can. fin. 17. q. 4. ubi Episcopus Cartaginensis ibi laudatus, habuit potestatem, non reddendi donatum, igitur ex sola equitate tenetur, cū nullo iuris decreto po-

terat cõpelli, sicut in simili uidemus in casu l. 3. C. de inoffi. testa. Nam t̄ ibi repentinus casus puerperij excusat matrem, hoc quidem ex equitate fuit factum, potuit enim mater casum præuenire, dum cognouerit se prægnantem, & licet iuris rigor hoc suadeat, ex quo potuit mutare testamentum, (maxime cum fuerit in ignorantia crassa propter frequentiam puerperiorum quæ solent matres & mulieres interimere) fuit tamen ex quadam equitate mulieribus subuentum, vt patet ibi; sic etiam in casu d. l. si vnquam dicendum erit. Nec ferre possum illud, quod t̄ interpretes passim cominiscere solent de priuilegijs Ecclesiarum, vel causarum piarum, statim regulas generales limitantes, vt non procedant in Ecclesiâ, & sic in casu l. si vnquam & in casu l. cum auus nolunt habere locum, quando donatio fit Ecclesiâ, vel pia causa reperitur substituta; nam licet Ecclesiâ vel pia causa priuilegiatur in genere, tamē quando nõ reperitur priuilegiata in specie, sēper cõprehenditur in dispositione, in qua nõ reperitur priuilegiata argumento tex. in l. in fraudē §. fin. de milita. testa. l. capratorias l. Rufinus C. de testa. milit. Et quæ notat Eman. Suar. lib. vno recepta. sentē. verbo speciales Rebuff. in l. in generali 80. post princi. de verbo. significat. Jacē Tiraq. de præscrip. §. 1. glof. 11. Gonsa. Flor. lib. 7. pract. qq. c. 12. n. 16. Barbof. part. 1. l. 1. n. 3. solu. matr. & hac ratione ducti multi (& doctiores) ex interpretibus tenent, quod siue donatio fiat Ecclesiâ, siue hæc substituat filio, semper superuenientia liberorū donatoris & grauati, excludat Ecclesiâ, vt per Tiraq. dicto priuileg. cause 18. Eman. Acost. in c. si pater verbo si absq; liberis n. 18. Mant. de cõiectu. lib. 10. tit. 7. nu. 8. t̄ Similiter ex his obseruabis, ad doctrinā Ias. in authentica ex causa C. de liberis præteritis sub. n. 6. nõ esse uerū quod firmauerat, legata pia in testamento uicio præteritionis vel exheredationis affecto sustineri; nã ex quo Ecclesiâ nõ reperitur priuile-

priuilegiata in specie, nullo modo talia legata sustineri poterunt, etiam si pro exoneranda conscientia relinquuntur vt colligitur ex his que idem Ias. tradiderat ibidē n. 3. & Ripp. in d. l. si vnquam. q. 19.

272 Similiter ex his deducere poteris, in casu constitutionis finalis huius tituli nostri, secundum cuius terminos pater arctatur (dum filio suo uult pupillarem substitutum dare), ad substituendum cognatum, usque ad quartū gradum, vt his cognatis relictis, non liceat patri Ecclesiâ substituere, ex quo non reperitur priuilegiata, vt inter cognatos proximiores cõnumeretur, quod unico fundamento potest cõprobari: nam validum t̄ Est argumentum de substitutione pupillari, ad exemplarem, vt notant communes in l. ex facto. de vulga. ubi Ripp. n. 10. Ias. n. 6. sed in substitutione exemplari, quando pater dat substitutum filio furioso, in qua cogitur in substitutum eligere filiū furiosū, vel fratres illi iux. l. humanitatis. 9. C. de impube. non potest Ecclesiâ instituere, prætermissio filio, vel fratri, vt per Ripp. in d. l. ex facto.

274 n. 87. eodem modo t̄ Et in pupillari, quando potestas patris fuit restricta ad substituendum filio impuberi ad certas personas, Ecclesiâ vel pia causa, nõ poterit inter illas personas reputari, nec poterit ad substitutionem vocari: Vnum etiã aduersus quod ista subintellecta conditio. si sine liberis, quemadmodū illa expressa fauore liberorum præsumitur adiecta, vt notat glo. verbo. extiterit in l. filius familias. 117. §. cum quis de lega. 1. quam extollit Petra de fideicom. q. 9. n. 168. & Gut. ca. noni. li. 1. q. 32. n. 25. ita etiam t̄ Et cõditio illa tacita præsumatur fauore liberorū subintellecta, ex regula l. cum quid superius adducta. ff. si cert. peca. nam cum dicta conditio præsumatur a testatore dicta, & a notario non scripat, vt decidit d. l. cum auus, nil mirum si reguletur secundum terminos conditionis expressæ, & per notariū scripte-

275 si sine liberis vt colliges ex Ripa. in l. ex facto. §. 1. n. 24. ff. ad Trebel. post Bart. ibi. Vnus tamen est casus in quo conditio ista tacita si sine liberis, non habet effectum quem habet expressa in casu scilicet. §. sed & hoc præsentis in autentico de Satisfactis Episcopis collat. 9. ubi grauatus restituere si sine liberis decederet, si ingrediatur religionē bona illa restitutioni obnoxia, transeunt in monasterium, quod loco filij reputat Imperator, ex cõiectura mente testatoris, qui si de monasterio cogitasset, talē non fecisset substitutionem secundum Paul. Castr. in authentica nisi Rogati. C. ad Trebel. Deci. in c. in præsentia n. 58. de proba. Couar. lib. 1. resolu. c. 19. n. 6. Menoch. pract. 83. li. 4. Peregr. de fideicõ. art. 28. n. 58. & 78. Gutie. canonica. lib. 1. q. 33. Auēd. l. 40. Tau. n. 9. ex nostris Cácer. lib. 3. varia. c. 20. n. 330. post hos Parlado. tom. 3. d. feretia 82. t̄ At secus est in cõditione tacita. nã si pater grauatur filij simplici ter, sine expressa cõditionis adiectione, de restituenda hereditate post mortē, tūc si grauatus ingrediatur religionē, monasteriū nõ excludit substitutū, nisi solū durate uita naturali grauati, quo mortuo, admititur substitutus. Ex quo deducitur q̄ illa cõditio tacita p̄ leuē au⁹ inducta, & subintellecta, a principio nõ inest in fideicõ. sed quoties grauatus liberos moriendo nõ reliquit, & sic si sine liberis decedat, licet ingratus sit religionem, non sumus in casu §. sed hoc præsentis, qui solum loquitur, quando moritur grauatus sub conditione si sine liberis, his nullis relictis, quo casu, monasterium loco filij non habetur, cum solum ut talis habeatur in prænarrato casu, vt per Bartol. in dict. authentica nisi rogati, Ripp. in l. si vnquam q. 34. C. de reuoca. dona. & in leg. ex facto §. si quis rogatus, ad Trebel. Deci. in cap. in præsentia n. 58. Acost. in c. si pater. verbo. si absq; liberis n. 70. de testa. in 6. t̄ Et sic obseruabis, quod ubi dici solet passim, & a

si sine liberis vt colliges ex Ripa. in l. ex facto. §. 1. n. 24. ff. ad Trebel. post Bart. ibi.

276 Vnus tamen est casus in quo conditio ista tacita si sine liberis, non habet effectum quem habet expressa in casu scilicet. §. sed & hoc præsentis in autentico de Satisfactis Episcopis collat. 9. ubi grauatus restituere si sine liberis decederet, si ingrediatur religionē bona illa restitutioni obnoxia, transeunt in monasterium, quod loco filij reputat Imperator, ex cõiectura mente testatoris, qui si de monasterio cogitasset, talē non fecisset substitutionem secundum Paul. Castr. in authentica nisi Rogati. C. ad Trebel. Deci. in c. in præsentia n. 58. de proba. Couar. lib. 1. resolu. c. 19. n. 6. Menoch. pract. 83. li. 4. Peregr. de fideicõ. art. 28. n. 58. & 78. Gutie. canonica. lib. 1. q. 33. Auēd. l. 40. Tau. n. 9. ex nostris Cácer. lib. 3. varia. c. 20. n. 330. post hos Parlado. tom. 3. d. feretia 82. t̄ At secus est in cõditione

277 tacita. nã si pater grauatur filij simplici ter, sine expressa cõditionis adiectione, de restituenda hereditate post mortē, tūc si grauatus ingrediatur religionē, monasteriū nõ excludit substitutū, nisi solū durate uita naturali grauati, quo mortuo, admititur substitutus. Ex quo deducitur q̄ illa cõditio tacita p̄ leuē au⁹ inducta, & subintellecta, a principio nõ inest in fideicõ. sed quoties grauatus liberos moriendo nõ reliquit, & sic si sine liberis decedat, licet ingratus sit religionem, non sumus in casu §. sed hoc præsentis, qui solum loquitur, quando moritur grauatus sub conditione si sine liberis, his nullis relictis, quo casu, monasterium loco filij non habetur, cum solum ut talis habeatur in prænarrato casu, vt per Bartol. in dict. authentica nisi rogati, Ripp. in l. si vnquam q. 34. C. de reuoca. dona. & in leg. ex facto §. si quis rogatus, ad Trebel. Deci. in cap. in præsentia n. 58. Acost. in c. si pater. verbo. si absq; liberis n. 70. de testa. in 6. t̄ Et sic obseruabis, quod ubi dici solet passim, & a