

del Rey M<sup>o</sup> y N<sup>o</sup> O<sup>o</sup> de S<sup>o</sup> 40

TRACTATUS

+ DE SVCCES-  
SIONE TAM EX TESTA-  
MENTO QVAM AB INTESTATO,  
ET ALIARVM VLTIMARVM VOLVNTA-  
tum Iura, Substitutionum, Fidei commissorum, Iuris accrescendi,  
Falcidia, Trebellianica, Legitima, & quæ eiusdem generis  
sunt, omnia recens recognita & denuo in  
lucem edita,

Per R-23.734

MICHAEL M<sup>o</sup> CRASSVM I.C. ET IN RO-  
stochiensis Academia ordinarius Codicis professorem.

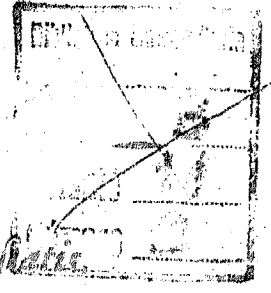
QVORVM ELENCHVM INFRA INVENIES,

Cum INDICE Rerum & verborum copiosissimo.

*g. Milbrenia*  
*Antonia*



DE LA LIBRERIA  
DEL REAL COLEGIO MAYOR  
Reunido de Santa Cruz, y  
Santa Catalina.  
N. 2.º C. 23. N. 9.º



Cum Gratia & Privilegio Cesarea Maiestatis.

FRANCOFORTI.

Ex Officina Typographica Nicolai Bassai.

M. D. LXXIII.

14. 2. 5. 3.

3  
4  
5  
6  
7  
8  
9  
10  
11  
12  
13  
14  
15  
16  
17  
18  
19  
20  
21  
22  
23  
24  
25  
26  
27  
28  
29  
30  
31

*del Colegio Mayor de Santa Cruz, y Santa Catalina*

TRACTATUS

+ DE SVCCES-  
SIONE TAM EX TESTA-  
MENTO QVAM AB INTESTATO,  
ET ALIARVM VLTIMARVM VOLVNTA-

tum Iura, Substitutionum, Fidei commissorum, Iuris accrescendi,  
Falcidia, Trebellianica, Legitima, & quæ eiusdem generis  
sunt, omnia recens recognita & denuo in  
lucem edita,

*E = 17 1/2 = Per R-23.734*

MICHAEL MCRASSVM M.C. ET IN RO-  
stochiensis Academia ordinarius Codicis professorem.

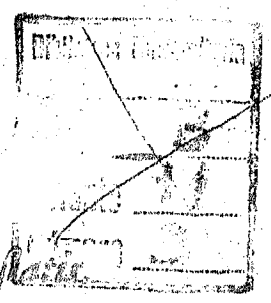
QVORVM ELENCHVM INFRA INVENIES,

Cum INDICE Rerum & verborum copiosissimo.

*de Milibrensis  
Amstelredamensis*



DE LA LIBRERIA  
DEL REAL COLEGIO MAYOR  
Reunido de Santa Cruz, y  
Santa Catalina.  
H. 2.º C. 23. N. 9.º



Cum Gratia et Privilegio Cesareae Maiestatis.

FRANCOFORTI.

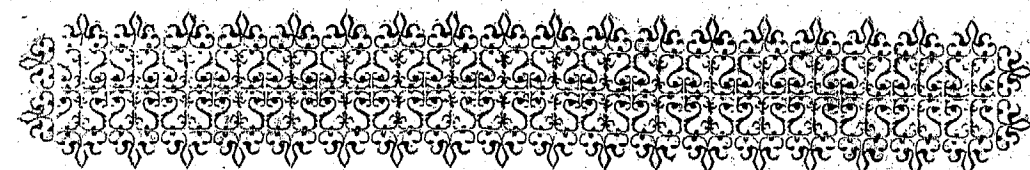
Ex Officina Typographica Nicolai Bassii.

M. D. LXXXIII.

*14. 5. 3.*







ILLVSTRISSIMIS PRIN-  
CIPIBVS ET DOMINIS,

D. VDALRICO, D. IO-  
HANNI, ET D. SIGISMVNDQAV-  
GVSTO, DVCIBVS MEGAPOLENSIVM,  
Principibus vetustæ gentis Henetæ, Comiti-  
bus Suerinensium, Rostochij & Star-  
gardix prouinciarum Dominis,  
Dominis suis clemen-  
tissimis.

**Q**VM primum anno ab hinc septimo, VDALRICE,  
pater patriæ, JOANNES, & SIGISMVN-  
DEAVGVSTE, Principes, præstantissimi herois  
& nunquam satis laudati principis JOANNIS  
ALBERTI, fratris, & parentis vestri felicitis memoria auspiciis,  
in hac Academia Rostochiensi jura pontificia interpretari cæpi, hoc  
solum mihi proposui, & hætenus omni studio conatus sum, ut florentis  
Scholæ incrementum, & utilitatem pro virili promouerem, & stu-  
diosæ civilis scientiæ iuuentuti, undeq; affluentem commodarem. Itaq;  
hoc temporis spacio, non tantum in jure pontificio, nobilissimam juris  
partem, quæ Iuditiarij ordinis telam continet, absolui, sed insuper tit.  
de diuer. iuris antiqui Reg. in quo totius juris delitescit cognitio, ad-  
iunxi: Cuius nec unam tantum sed præcipuas ac omnes ferè leges, in-  
ter cetera etiam in Relectione L. contractus, integram contractuum  
materiam fideliter & sedulo proposui: In omnibus hoc efficere cona-  
tus, ut succincta methodo & *avalioti* singulae quæstiones, non, quod  
alij

alij fecere multi, singularem & ab optimis deviam, sed receptissimam,  
 & usu forensi confirmatam sententiam continerent. Nec tamen in-  
 ficias eo, accidisse quandoque ut quam voluisssem libenter, assiduita-  
 tem & diligentiam prestare non potuerim. Quod si res aliter essent  
 constituta, ut sublatis tot occupationum impedimentis, & impetrata  
 reliquorum numerum vacatione, continua solerteq; assiduitate ope-  
 ram nauare in nostra disciplina liceret, & uni deditum esse, feliciter  
 ista agerentur, & maiora etiam, Deo auspice, prestari possent. Sed  
 hac sperare quandoque licet. Interim vero Illustriss. V. Celsit.  
 opus succisuarum horarum offero. Quod quidem fateor multi labo-  
 ris est, sed non ita perpolitum ut esse deberet, dum publico datur.  
 Nec etiam unquam fuit animus ista emulgandi dum scripsi, sed po-  
 tius, ut propriis usibus seruirent, donec aliorum laboribus frui daretur.  
 Cuius enim Julius Clarus vir excellens in jure, communicatis  
 quibusdam paragraphis, spem nobis fecit, id opus omnino futurum,  
 ut habere liceret, persuasum habui. Cum autem nunc viro Cla-  
 rissimo viuis sublato, spes omnis ceciderit, hac qualiacunq; etiam impo-  
 lita communi utilitati potius communicanda, quam supprimenda du-  
 xi. Nec dubito, quin viri boni, quibus publica salus, & utilitas cordi  
 est, hosce meos conatus sint probaturi. Quid enim usquam, si quod  
 res est dicere volumus, hisce temporibus in publicum prodit, magis  
 utile & necessarium, cum interpretum auctoritate, praesertim ijs casti-  
 bus, quibus legum decisiones desiderantur, uti necesse sit? Quae  
 melior ratio in controuersis juris questionibus imperialem decisionem  
 desiderantibus in selectione istorum excogitari potuit, quam ut plu-  
 res numero, nec iuri aperto aperte, nec euidenti iuris rationi refra-  
 gantes paucioribus sint potiores? Et si hisce vulneribus afflicta  
 Jurisprudencia, quod optandum esset, consuli & medela adhiberi  
 deberet, Anne optimum factum, si ad Exemplum Justiniani Impe-  
 ratoris, utriusque partibus recte pensatis, prudentissimis viris adhi-  
 bitis, controuersi juris articuli paucis constitutionibus, sedibus pro-  
 priis additis, definirentur? Ecquid autem ad eiusmodi saluber-  
 rimum institutum hoc scriptorum genus profuturum esset? Sed hac  
 non huius sunt loci.

Hunc

Hunc itaque Illustrissimi Principes, libellum, quem V. Celsitu-  
 dinibus dedico, consecroq; & merito deberi quoque fateor, quorum  
 liberalitate in hac Academia vestra viuo, accipite quaso hilari  
 fronte, meamq; subiectissima voluntatis significationem agnoscite,  
 & hanc vestram celebrem Scholam, veritatis & doctrinarum offi-  
 cinam, ac ciuili Sciencia nunc sprete & contempta curam necessa-  
 riam suscipite, meq; commendatum clementer habete. Deus

Opt. Max. V. Celsitudines florentes conseruet & regat,  
 easq; quotidie ad secundiores prouehat rerum  
 euentus. Data in Rosarium vrbe

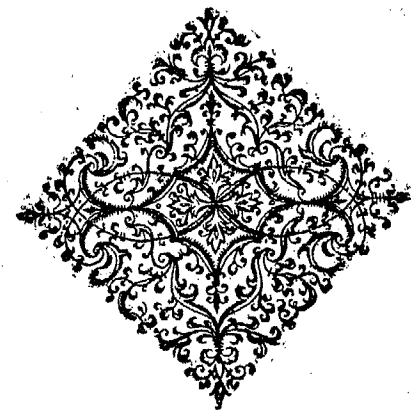
Celsit. V. hereditaria, Ca-  
 lend. Nouemb.

M. D. LXXXI.

V. Celsit.

deditis.

MICHAEL GRASSVS.



A 3

PRIVÉ

P R I V I L E G I U M

**R**UDOLPHVS SECVNDVS  
 diuina fauente clementia electus Romanorum Imperator  
 semper Augustus, ac Germania, Hungaria, Bohemia,  
 Dalmatia, Croatia, Sclauonia &c. Rex, Archidux Au-  
 stria, Dux Burgundia, Stiria, Carinthia, Carniola & VVirtembergae  
 &c. Comes Tirolis &c. Notum facimus tenore presentium uni-  
 uersis. Quod cum nobis humiliter exposuerit, noster & Imperij sacri  
 fidelis dilectus MICHAEL GRASSVS, Juris utriusque  
 Doctor, se magno labore ex frequentioribus Juris interpretum placitis  
 & annotationibus opus quoddam collegisse, cuius primam partem ul-  
 timarum voluntatum materiam continentem, typis Excudendam de-  
 derit, ac reliquas quoque, iam, pro communi vsu & commodo pariter in  
 lucem edere decreuerit: Vereri autem se, ne amuli aliqui, (quod ple-  
 rimum fieri solet) priuati quastus gratia, eiusmodi elucubrationes suas,  
 sinistra aliqua arte, aut vitiosa imitatione recudere, sequi, tanquam  
 authorem vel Typographum, cui excudendas commiserit, debito la-  
 borum suorum fructu & emolumento defraudare conaturi sint, ac  
 proinde demisse supplicauerit, quatenus sua hac in parte indemnitati  
 consulere, sequi, ac Typographum privilegio nostro Imperiali instruere  
 & communi clementer dignaremur. NOS sane benigne con-  
 siderantes, quantum ex eiusmodi elucubrationibus non ijs solum, qui  
 forensia negotia tractant, verum etiam, toti Reipublicae utilitatis ex-  
 pectandum sit, eiusmodi institutum ipsius non tantum approbandum,  
 sed & nostra auctoritate Caesarea prouehendum duximus. Ideoque  
 ex certa nostra scientia, animoque deliberato, omnibus ac singulis Cal-  
 cographis, Bibliopolis, aliisque librariam negotiationem exercentibus,  
 serio interdiciamus atque vetamus, ne quis memoratum opus, aut ali-  
 quam eius partem per sexennij spacium, a prima eiusdem editionis  
 die numerandum, intra sacri Romani Imperij, ac quorumcumque Re-  
 gnorum & Dominiorum nostrorum hereditariorum fines simili aut  
 alio quopiam caractere & forma imitari, recudere, recudendum ue-  
 dare, vel alibi Excusum apportare, uenundare, distrahereque, sine ex-  
 presso ipsius Michaelis Grassi, aut heredum eius, consensu & vo-  
 luntate, palam vel occulte ausit. Quisquis uero, secus faciendo, in-  
 terdictum

terdictum hoc nostrum neglexerit, eum non solum eiusmodi libris sicut  
 praesertur impressis, adductisue, quos nimirum dictus Michael Grassus,  
 aut heredes eius, vel mandatum habentes ope & auxilio Magistratus  
 loci illius, in quo deprehensi fuerint, vel propria & auctoritate,  
 quam ipsis hac in parte attribuimus sibi uendicare poterunt, omni-  
 no priuandum: uerum & poena insuper decem Marcharum auri puri  
 plectendum decernimus, Dummodo tamen sepedictus Michael Grassus,  
 tria ad minus operis huiusmodi Exemplaria suis sumptibus, ad  
 Cancellariam nostram imperialem aulicam quamprimum transmit-  
 tat quatenus hoc privilegio uti uoluerit. Quod si neglexerit, eo ipso  
 priuatus plane & exutus censeatur. Mandamus ergo uniuersis & sin-  
 gulis nostris & Romani Imperij, aliorumque Regnorum ac Ditionum  
 nostrarum hereditariarum Subditis, tam Ecclesiasticis quam Sacula-  
 ribus, praesertim uero ijs, qui in Magistratu constituti, vel suo aut su-  
 periorum suorum nomine & loco iuris ac iustitiae administrationem ex-  
 ercent, ne quenquam hoc privilegium nostrum Caesareum spernere,  
 transgredi aut violare impune patiantur, quin potius contumaces si  
 quos compererint, praescripta poena, aliisque, quibus id recte ac commode  
 fieri poterit, modis mulctent atque coerceant: Quatenus & ipsi eandem  
 mulctam & grauissimam indignationem nostram euitare uoluerint.  
 Id quod testamur presentibus literis manu nostra subscriptis, ac sigilli  
 nostri Caesarei impressione munitis. Datum in Arce nostra Regia Praga,  
 die sexta mensis Februarij, Anno Domini Millesimo, Quingentesimo,  
 Octuagesimo primo. Regnorum nostrorum Romani sexto, Hungarici  
 nono, & Bohemici itidem sexto.

RUDOLPHVS.

V. Suiheuser D.

Ad mandatum sacrae Caesareae Maiestatis proprium.

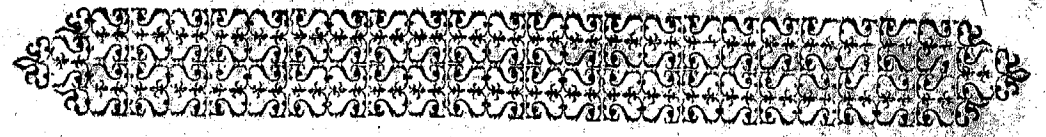
L. Obernburger.

ORDO



ORDO PARAGRAPHORUM, QUI HOC LIBRO CONTINENTUR.

- §. PRIMVS, in quo generalia quædam, ad successio-  
num materiam pertinen-  
tia præmittuntur,
- §. Hereditas.
- §. Bonorum possessio.
- §. Legatum.
- §. Donatio causa mortis.
- §. Codicillus.
- §. Institutio.
- §. Substitutio.
- §. Fideicommissum.
- §. Ius accrescendi.
- §. Falcidia.
- §. Trebellianica.
- §. Legitima.
- §. Suias.
- §. Testamentum.
- §. Successio ab intestato.
- §. FINALIS, in quo continentur, officia  
heredum & iura vtriusque hereditatis  
communia, scilicet de aditione & iure  
deliberandi circa eam, de transmissio-  
ne, inuentario, collatione, item de exe-  
cutoribus Vltimarum voluntatum, &  
similia.



MICHAELIS GRASSI  
IVRIS CONSULTI

LIBER

Receptarum Sententiarum.

**V**ltimarum voluntatum, & successio-  
num tam ex testamento, quam  
ab intestato materia præ alijs in hominum actibus frequentissima est:  
præcipua n. lites & insignes versantur in testamentis atq; vltimis  
voluntatibus, circa institutiones hæredum, legata & fideicommissa,  
restitutiones, substitutiones & similia, ut quotidiana rerum experientia docet. Si-  
cut autem utilis, ita quoque non minus difficilis hæc iuris pars est, & plus quam  
vlla alia iuris materia, controuersiarum habet: Ex quibus præcipuas & magis  
prædicabiles quæstiones sub communibus interpretum placitis resolvere pro virili  
conabor.

§. Primus.

SVMARIA.

- Successio, & hereditas quo jure introducta &  
nu. 2. 3. 4.
- 5 Parentum hereditas jure nature debetur, & ius  
legitimarum hereditatum omnibus gentibus  
notum.
- 6 Princeps vel jus municipale non potest aliquem  
simpliciter priuare facultate testandi.
- 7 An valeat Statutum vel consuetudo quod quis  
non possit testari sine alicujus consensu.
- 8 An princeps possit mutare voluntatem testa-  
toris.
- 9 Legitima filijs debita an possit per statutum tolli.
- 10 Bona per testatorem alienari prohibita an con-  
fiscantur.
- 11 Princeps an possit illegitimum per rescriptum  
legitimare ad feudum & quid si ex testamen-  
to succedere in feudo prohiberetur.
- 12 Ex minus solenni voluntate oritur naturalis  
obligatio.
- 13 Legata ex minus solenni voluntate debentur  
naturaliter & legatarius possidens tutus est  
exceptione.
- 14 Et quid in hærede scripto, si possideat.
- 15 Quid in foro conscientie.
- 16 Quid in hærede legitimo, An in foro con-  
scientie possit hereditatem retinere, an  
verò ex minus solenni voluntate teneatur  
restituere.
- 17 Hæres relicta in minus solenni testamento ex  
stipulatione vel pacto tenetur prestare.
- 18 Successio alia Vniuersalis, alia Particularis.
- 19 Appellatione successoris simpliciter an veni-  
at singularis successor.
- 20 Emphyteusis alicui & successoribus suis con-  
cessa ad singularem successorem an perti-  
neat.
- 21 Successio alia testamentaria, alia legitima.
- 22 Appellatione legitime successio-  
nis an veniat testamentaria.
- 23 Emphyteusis vel feudum alicui & legitimis  
heredibus suis concessum an ad extraneos  
heredes ex testamento pertineat.
- 24 An sola successio-  
nis appellatione continetur  
testamentaria.
- 25 Lex admittens aliquem ad successio-  
nem an admittat tam ex testamento, quam ab in-  
testato. Et an excludens à successio-  
ne excludat à legitima. nu. 26.
- 27 Successio defertur aut jure ciuili, aut præto-  
rio.

B Pro in-

**D**RO intelligentia terminorum præmitto quædam generalia, & primò, Ex quo iure descendant successiones, hæreditates & testamenta. De qua quæst. valde controuersum, & acutè multumq; disputatum ab interpretibus, & tandem in triplicem opinionem deducta est.

1 Alij & primi existimarunt successiones & hæreditates origine iuris diuini esse, adducunt tex. veteris testamenti Leuit. 25. & Num. 27. quibus de hæreditatibus ad posteros transmittenda statuitur, & Gene: 27. vbi Iacob consequitur à patre moriente ius primogenituræ & benedictionem, quæ fratri suo Esau vt primogenito debebatur. Huius opinionis auctores refert Guiliel. Bened. in Repet. c. Rainut. part. j. verb. testamentum, ext. de testam. Alex. consil. 1. nu. 7. lib. 1.

2 Alij, successiones à iure ciuili positio introductas constanter asserunt. Huius opinionis princeps auctor est Accurs. in glos. L. ex hoc iure verb. dominia & ibi Bart: ff. de iustit. & iur. & hanc opinionem dicit esse communem Porcus in institut. tit. de testam. ordin. Bald. L. duodecim tabularum C. de legitim. hæred. Eandem dicit esse communem Guiliel. Benedic. Repet. d. c. Rainutius verb. testamentum, nu. 2. & nu. 6. & latè defendit eam nouissimè fernand. vasq. de success. Creat. lib. 1. §. 1. nu. 1. & seqq.

3 Tertij, successiones inuentione & origine esse iuris gentium naturaliq; ratione & æquitate inductas, quò ad formam verò & solennia addita à iure ciuili & eius apptobationem esse iuris ciuilis. ita tenet glos. c. ius naturale distinct. 1. Theophi: §. ius autem ciuile, Instit. de iure natur. gent. & ciuili. & hanc dicit esse communem opinionem Iason L. interdum nu. 4. ff. de condic. indebit. Roman. fulgos. & idem Ias. nu. 6. L. si testamentum C. de testam. & ibi cornæ. eandem dicit esse communem. Hanc etiam conclusionem

dicit esse communem Ias. Rubr. ff. de acquir. hæredit. & L. ex hoc iure nu. 46. ff. de iustit. & iur. Fortu. Garz. L. Gallus §. & quid si tantum, ff. de liber. & posthum. Hanc eandem opinionem frequentiori calculo probatam fatetur Didac. Couar. varia. resolut. lib. 3. cap. 6. nu. 7. & ita communiter tenere dd. in Rubr. extr. de testam. dicit Turzan. in suis conclusio: conclus. centes. Bartho: Romule. in Repet. super L. filiusfamilias §. Diui ff. de leg. 3. nu. 245. vers. ultimo. & latè in suo compendio testamentorū in princip. Et hanc esse receptissimam sententiam asseuerat Matur. Montan. tractat. super Nouell. de hæred. ab intestat. veni. communem dicit Anto. Gomez. varia. resolut. lib. 1. capit. 1. nu. 2. & ibid. in add. Soares verb. ex quo venit. Valent. Forste. tract. de Success. ab intestat. in prin. lib. 1. Rub. 2. nouissimè Ioan. Schneidevvein instit. de testam. ordin. nu. 14. & seq. Et hæc sententia verior est. Ratio n. naturalis sempiterna & immota quasi tacita quædam lex, ex qua ius gentium metimur, liberis parentum hereditatem addicit, eademq; inhumanum esse dicit, viuos habere de rebus suis disponendi facultatem, eam autem morientibus denegari. Neq; vnquam tam barbara & inculta gens fuit, quæ ius legitimarum hæreditatum ignoraret, & bona propinquorum in proximum capacem transferri debere non agnosceret.

4 Huius inuestigationis magna utilitas est. Nam si iure gentium libera testandi facultas data est, & iure naturali competat, nec princeps nec ius municipale potest simpliciter aliquem priuare facultate testandi, vel statuere, vt aliquis testari non possit, ita tenet Paul. de Castr. & communiter DD. L. ex facto ff. de vulg. & pupil. substit. vt dicit Romul. L. filiusfamilias §. Diui nu. 237. & nu. 242. dicit hactenus à nullo assignatum fuisse modum, vt quis non possit condere testamentum: In his n. quæ sunt iuris gentium in totum disponendi

nendi potestatem non habet, ita tenet Bart. glos. & omnes DD. L. fin. C. si contra ius & vtilit. pub. vt dicit Romul. d. §. Diui nu. 229. & alibi dixi.

5 Hinc inferitur etiam, non valere statutum aut consuetudinem, vt quis non possit testari absque alicuius consensu, vt si statutum disponderet, vt mulier non possit testari sine consensu viri, Paul. de Castr. L. Stipulatio hoc modo, ff. de verb. oblig. cuius sententiam à dd. communiter receptam dicit Ias. L. ex facto. ff. de vulg. nu. 8. latè Vasqui. de Success. progres. §. 3. nu. 17. & seqq. & dicam in alio loco.

6 Inferitur etiã ex superioribus, principem non posse immutare voluntatem testatoris circa leges, clausulas & condiciones in testamento appositas absq; iusta & rationabilij causa: Voluntas n. illius quo ad substantiam est iuris gentium & non positui, ita tenet Archid. c. episcopus, 88. distinct. & eam dicit esse comunem opinionem Corn. d. L. si testamentum. Eandem dicit esse communem Aim. crauet. consil. 296. lib. 2. Dida. couar. d. tract. Variar. Resolut. cap. 6. & æquiorẽ & veriorẽ dicit Romul. d. §. Diui nu. 235. & ita ex communi refert nouissimè fernand. Vasq. lib. 1. de success. creat. §. 1. nu. 29. licet ipse rationem hanc communem rejiciat, & putet successiones & testamenta esse inuentione Iuris positui.

7 Hac communi ratione recte quoq; deducitur, Lege Municipali legitimam filijs debitam minui, non autem prorsus tolli posse, vt est communis opinio, de qua tamen dixi infra §. Legitima.

8 Inde etiam est, quod bona per testatorem alienari prohibita non cadunt in commissum, ita vt propter delictum prohibiti confiscari debeant, etiam in crimine læsæ maiestatis. ita tenet Bart. L. Imperator ff. de fideicom. libert. & eam dicit esse communem opinionem Alex. consil. 23. Incip. oportune ponderatis lib. 1. & consil. 88. lib. 2. Socin. consil. 121. Incip. præmittenda est, colum. 4. vers. sed regula est, volum. 4.

9 Deci. conf. 442. hanc quoq; dicit communem esse opinionem Curt. Im. col. 120. incip. præsupponitur in facto, Capol. consil. 55. August. Berous in suis quest. famil. nu. 41. Gigas in suo tract. de crim. læs. maiest. Rubr. de pœn. commit. crimen læs. maiest. & nouissimè Romul. d. §. Diui dicit Bart. sententiam communiter receptam, & quod communis sententia apud Italos seruetur. Ratio, quod nullo modo vltima voluntas defunctorum tolli possit, sed inuiolata seruari debeat.

10 Inferitur etiam principem posse illegitimum rescripto legitimum efficere expressim ad feudum consequendum, licet alioquin naturalis illegitimus & rescripto principis legitimatus non possit feudum habere, vt est glos. celebris & ibi ab omnibus communiter recepta, cap. 1. §. naturalis, si de feud. fuerit controuer. inter domi. & agna. In vsib. feud. Secus tamen esset, si ex testamento prohiberetur succedere in feudis, vt dicam alibi.

11 Ex eodem fonte est, quod traditur ex minus solenni testamento obligationem naturalem oriri, ita tenet Bart. L. 1. ff. de condic. indeb. in L. cum quis, C. de iur. & fact. ignor. & hanc opinionem dicit communem Ias. in L. interdum, nu. 4. C. eod. tit. & d. L. cum quis, nu. 13. dicit magis communem, idem Ias. L. 1. nu. 16. & consil. 82. nu. 3. lib. 3. Dec: consil. 348. nu. 1. Communem quoq; dicit opinionem esse fran. Rip. L. nemo potest, nu. 96. ff. de leg. 1. ibi Ias. Idem Ias. L. si pacto, nu. 6. C. de pact. Corn. L. 2. C. de fideicom. & hanc communem dicit Alex. L. non dubium, nu. 2. C. de testam. Grammat. decis. 106. nu. 22. Didac. Couar. c. cum esses, nu. 5. in fin. magis communè asserit, idem dicit nouissimè Vasq. licet ipse contrarium teneat lib. 1. de success. creat. §. 1. nu. 22. ¶ Contrarium quoq; teneat Bald. d. L. cum quis, & hanc esse communem opinionem dicit Ias. in L. si post diuisionem, nu. 5. C. de iuris & facti ignor. Sed fallitur,



A prima igitur opinione non est recedendum in iudicando & consulendo quæ uti magis communis ita æquior & honestior est.

13 Et hæc communis opinio procedit in legatis. Nam in testamento minus solenni relicta, naturaliter debentur, ut notat gloss. & Bart. d. L. cum quis Imol. & DD. communiter, c. fin. ext. de Solut. ut dicit Iason in d. L. cum quis. Ideoq; legatarius possidens rem sibi in testamento minus solenni relictam, potest eam ope exceptionis retinere, & tueri se aduersus legitimum hæredem, ita tenet Alex. Imol. & Ias. L. nemo potest, ubi Ias. in 1. Lec. nu. 70. & in 2. Lect. nu. 94. hanc dicit esse cõmunem opinionem. Eandem dicit esse communem Anton: Capi. decis. Neapol. 89. nu. 2. Quamuis contrarium teneat Couar. d. c. currelles, cuius sententia videtur probari per tex. L. Si creditoris C. de. fideicom. Sed à communi non est recedendum.

14 Sed quid in hærede scripto? Resp. DD. communiter concludunt quod hæres scriptus non potest retinere hereditatem, sed debet condemnari ad restitutionem, & quod hæc sit communis opinio dicit Alex. d. L. nemo potest, ibid. Ias. lectu. nu. 75. & Ripa nu. 102. Capit. d. decis. Neapol. 89.

15 Et hæc quidem in foro iudiciali procedunt, Sed quid in foro conscientie, An ibi heres scriptus poterit retinere hereditatem ex minus solenni testamento? Respond. Imol. & Ias. d. L. nemo potest tenent quod sic, & ista est communis opinio, ut dicit Ripa d. L. nemo, nu. 99.

16 Quid autem est contra, An hæredes ab intestato in foro conscientie scriptis heredibus & legatariis restituent? Respond. Abb. in c. pleriq; ext. de Immu. eccles. tenet quod hæres sit obligatus ex minus solenni testamento ad restitutionem, quia in foro conscientie sola voluntas testatoris sufficit manifesta. Hanc opinionem dicit esse magis communem Couar. c. cum esses nu. 5.

in fin. licet ipse contrarium teneat. Hanc quoq; dicit esse magis communem opinionem Barth. Romol. d. §. Diui nu. 238. & in L. nemo potest, ff. de leg. primo. Eandem communem esse dd. sententiam attestatur Corn. consil. 10. nu. 1. lib. 1. Ludo. Zuntus consil. proxore in scripto, nu. 41.

Sed contrarium, quod hæres non tenetur ex minus solenni testamento hereditatem præstare, tenet Bald. in Repet. L. 1. nu. 55. C. de SS. eccles. & eam dicit esse communem sententiam Ias. d. L. post diuisionem, nu. 5. Ripa d. L. nemo potest nu. 107. & hanc videtur inclinare Clarus §. Testament. quaest. 90.

Possunt tamen hæ duæ opiniones distinguendo concordari, ut vltima procedat in dubio, quia tunc hæres sicut in foro ciuili vni vel duobus testibus in testamento, quo septem testes requiruntur, ita nec in foro conscientie fidem habere tenetur. Lex enim iusta in iudicio animæ etiam seruanda est, ut est communis opinio, quæ ita debet intelligi. Vnde dubius hæres ab intestato succedens in conscientia sua tutus esse potest.

Sed si certò constaret heredi de voluntate testatoris, quia fortè interfuit & audiuit, prior opinio ut magis communis verior est, et conscientie suæ consulit hæres, si vltimam voluntatem exequatur, & hoc est de mente DD. communiter in hoc articulo loquentium, ut patet ex Romul. d. §. Diui, nu. 238. Ludo. Zuntus d. consil. nu. 42. à qua in iudicando nõ esse recedendum, ibidem dicit, & amplexata communi opinione & ipso Didac. reprobato censuit Vasq. de suc. cre. §. 1. nu. 23. §. 2. nu. 9.

17 Scias etiam, quod si hæres relicta in minus solenni testamento, stipulatione vel nudo pacto promiserit, ad ea præstanda efficaciter tenetur, etiam in foro iudiciali, quamuis ille, qui simpliciter eiusmodi relicta in minus solenni testamento agnouerit ciuilitè non obligetur, ita magis communem esse opinionem

niorem dicit Corn. ad finem, Alex. in princip. Ias. nu. 4. L. non dubium C. de legib. idem Ias. consil. 82. libr. 3. refert & sequitur Emã. Soar. recep. senten. thesauro Verb. hæres.

18 Secundo præmitto, quod successio alia est vniuersalis, alia particularis. Hinc successor vniuersalis, qui in Vniuersum ius succedit tex. L. hereditas, ff. de Reg. Iur. et in omnibus personam eius sustinet. Successor verò particularis vel singularis, qui in aliqua parte, vel titulo speciali legati, fideicommissi, vel donationis succedit.

19 Sed dubitatur, vtrum appellatione successoris simpliciter, veniat singularis successor, & communis est opinio vniuersalem tantum comprehendit, non singularem, ita tenet Alex. Ias. nu. 3. & dd. alij L. quædam, §. nihil interest, ff. de edend. Alex. consil. 194. nu. 1. lib. 2. Butr. consil. 12. nu. 22.

20 Ex quo infertur, si alicui & successoribus suis concessa sit Emphiteusis vel feudum, intelligi hoc debere de successoribus Vniuersalibus, qui Iure ciuili vel prætorio heredes sunt, ita tenet Alex. d. §. nihil, ibi Ias. nu. 4. idem Alex. consil. 9. col. 4. Volum. 5. hanc dicit esse cõmunem opinionem Paris. consil. 20. nu. 28. Volum. 1. & consil. 27. nu. 192. consil. 23. nu. 189. Vol. eod. & nu. 182. Rolan à Valle consil. 79. nu. 42. lib. 1. consil. 67. nu. 31. lib. 2. ubi magis communem opinionem asserit, idem Ripa Resp. 26. lib. 2. faciunt quæ dixi §. hæreditas q. An appellatione heredis, veniat heres in re certa.

21 Tertiò præmitto quod successio defertur aut ex testamento, vel vltima testatoris voluntate, aut ab ipsa lege ex tacita defuncti voluntate, quæ legitima dicitur successio. Et sciendum est,

22 quod appellatione legitime successio- nis solum continetur ea, quæ ab intestato fit, secundum propriam & strictam significationem. ita omnium interpretum cõsensu receptum esse dicit Curt. Iuni. L. 1. ibi Cagnol. nu. 1. C. quand. non petent. part. & hanc receptiorem

conclusionem dicit Sapia d. L. 1. nu. 17. Pinel. L. 2. nu. 5. C. de bon. mater. Tyraq. in tract. Lemort. lib. 2. declar. 7. nu. 6. & 8. & hanc dicit receptam & communem Belloni lib. 3. supput. & nouissimè Valent. forster. tract. de success. ab intestat. Rubr. Quid & quotuplex sit successio. Quia successio ex testamento ante leges 12. tab. fuit valida successio, Vnde successit communis opinio, quod confirmans actum validum non videtur de nouo dare ut dicit communiter teneri, Sapia d. L. 1. nu. 17.

Contrarium quod etiam testamentaria successio non improprie dici possit legitima successio tenet Alciat. lib. 4. *κατά νόμον*, Sed à communi non recedas quæ expressis legibus probatur L. 2. §. de illo ff. pro socio.

23 Hinc infertur, si Emphiteusis alicui concessa sit, pro se, & suis legitimis hæredibus comprehendit illos tantum, qui veniunt ab intestato et omnes in infinitum non extraneos ex testamento, ita tenet Alex. consil. 56. incip. viso processu, Volum. 2. & ita communiter teneri dicit Curt. Iunior l. fin. nu. 11. C. quando non petent. par. Pinel. L. 2. nu. 9. communem itidem enuntiat, C. de bon. mater. idem dicit Oliuér. textor, in tract. de success. ab intestat. in princip. nu. 11. Valent. Forster. in tract. Success. ab intest. Rubr. Quid & quotuplex sit successio, Verif. differentia, dicens quod omnes ita teneant in c. 1. §. cum verò, & §. hoc quoque. Qui feud. dare possint, In Vrb. feud. & nouissimè receptam & veram asserit fernand. Vasq. de success. Creat. in præfat. nu. 20. quamuis ipse non ex vi & proprietate verbi, Sed interpretatione & communi vsu loquendi fieri velit.

Contrarium tamen tenet Dec. d. 1. vnica, Alciat. d. L. lege obtinere, quod scilicet in Emphiteusi ita concessa legitimi etiam hæredes, ex testamento intelligantur, cum affectio ex persona accipientis non concedentis tunc inspicatur. Sed à communi non est tutum recedere.



Sed dubium est, An sola etiam successione appellacione, comprehendatur testamentaria? Respon. communiter receptum est utramque venire per L. fin. C. Vnde legitimi & tenent dd. s. allegati, licet contrarium Socin. sibi contrarius in consil. 102. libr. 3. cuius opinionem communiter damnatam esse dicit Vasqui. d. §. 1. de success. creat. nu. 19.

Hinc est quod lex admittens aliquem ad successione, illum vocare in solidum vniuersaliter & tam ex testamento, quam ab intestato, & ad plenum ius tam iuris praetorii, quam iuris civilis censetur, ita tenent DD. L. centurio, ff. de vulg. & pupil. hanc dicit esse communem opinionem Roland. à Valle, consil. 72. art. vlt. nu. 59. volum. 1.

Et lex excludens aliquem à successione, etiam à legitima excludit, ita dicit communem esse opinionem & verriorem Socin, consil. 150. Capha. consil. 5. nu. 43. volum. 1. Alciat. consil. 56. nu. 16. quos refert Fran: Bursat. consil. 12. nu. 23. p. 1.

Quarto premitto, quod omnis successio aut de iure civili defertur & hereditas appellatur, aut de iure praetorio, & bonorum possessio dicitur. Et haec praemissa sufficiant. Nunc de similibus videamus.

## §. Hereditas.

### Quaestio Prima.

#### S V M M A R I A.

- 1 Quid sit hereditas.
- 2 An appellacione hereditatis res ipsa vel ius ipsum succedens contineatur.
- 3 An valeat donatio si quis donet hereditatem.
- 4 Hereditas prout est ius succedens, est iuris positivi.

**S**uperiori §. diximus successione, quae iure civili nobis defertur, hereditatem appellari. Quæro itaque quid sit hereditas? Respond.

Hereditas nihil aliud est quam successio in vniuersum ius quod defunctus habuit, ita definit I. Ctus in. L. nihil aliud ff. de Verb. Sig. estque aptior hac definitio, quam ut pluribus inculcari debeat.

<sup>2</sup> Sed de hoc tamen maxime dubitari solet, Appellacione hereditatis res ne ipsa in hereditate existentes, an vero ius ipsum succedens intelligatur? DD. varie loquuti sunt. Bart. in Rubr. ff. de acquir. hered. tenet hereditatem ipsum ius succedens appellari, quod scilicet post mortem defuncti ante hereditatem aditam loco defuncti surrogatur, & illius personam repræsentat, itaque definiri hereditatem facientem, prout est ius quoddam intellectuale quod ius mediante aditione acquiritur & cum Bart. transeunt communiter DD. in d. Rubr. ut dicit Iason ibi & Cagnol. in L. hereditas ff. de reg. iur. Eandem dicit à plebisque communiter receptam Alciat. lib. 4. *περί γυναικων* cap. 1. Deci. consil. 438. Valent. Forster. in tract. de success. ab intestato lib. 1. Rubr. quid sit hereditas.

Alciatus tamen contra Bart. et communem insurgens docet appellacione hereditatis res ipsas venire, quas defunctus post se reliquit, easque simul iunctas constituere ius, quod hereditas appellatur, Sed non est à communi recedendum, quia hereditas etiam sine villo corpore iuris intellectum habet, & defuncti personam sustinet, non heredis. Non igitur de iure succedendi, nec de ipso actu successione accipi debet, siue de iure adeundi vel immiscendi, quod non est in bonis & hereditate defuncti, Sed de iure succedente & representante defunctum donec adeatur hereditas.

<sup>3</sup> Vnde traditur non valere donationem si quis donet alicui hereditatem suam, idem enim esset ac si diceret presentia atque futura, & ita est communis opinio ut testatur Pet. à Duen. in Reg. 219. Ampliat. 4. & cum allegatis laudat Iul.

dat Iul. Clar. §. donatio q. 19. Vers. sed quaero numquid.

<sup>4</sup> Et nota quod hereditas ut hic sumitur pro iure, quod refert & sustinet personam defuncti, est iuris positivi, sicut testamentum, quod ad sui formam. Quia ius illud ex civili iure formatum & ordinatum est, à iure gentium verò primo natum & ortum. Nam mortuo aliquo à lege omnia defuncti iura in vnum cumulum colliguntur, & fit ius vniuersum, & quia caret Domino lex facit quandam successione cui nomen est hereditas, ita tenet Bart. d. Rubr. ff. de acquir. hered. & omnes conueniunt ut asserit Vasqui. de success. creat. §. 1. nu. 9. faciunt quae dixi §. praecedent. nu. 1. & seq.

### Quaestio Secunda.

#### S V M M A R I A.

- 1 Quamdiu dicatur proprie hereditas.
- 2 Aditione acquiritur rerum hereditariarum dominium, & fructus ex re legata ad quem pertinent.
- 3 Filia renuncians hereditati paternae non prohibetur succedere fratri qui patri defuncto successit.
- 4 Quid stante statuto excludente feminas dotatas existentibus masculis.
- 5 Mulier prohibita nubere extra territorium cum hereditate, an prohibeatur adita hereditate.
- 6 Hereditas iacens non datur quando quis decedit suo herede relicto.
- 7 Suius manet hodie in filiis in his quae concernunt eius commodum, non in alijs.
- 8 Creditores patris an possint conuenire filium statim post mortem patris non probata immixtione.
- 9 Filius etiam si subeat conuentus iudicium, & non negat se heredem non dicitur pro herede gerere.

<sup>1</sup> **Q**Uæro etiam quamdiu maneat & proprie dici possit hereditas? Respond. Aretin. d. Rubr. opinatus

est hereditatem proprie dici adhuc, donec fuerit apprehensa rerum hereditariarum possessio per gloss. in L. 1. ff. de fideicom. hered.

Contrarium scilicet hereditatem sola aditione facta confundi cum heredis patrimonio, & non dici amplius hereditatem proprie, sed patrimonium eius qui adiuit, tenet gloss. L. 1. §. Veteres ff. de acquir. posses. quam sequitur Bart. L. 3. in prin. ff. de bono. posses. & L. 1. ff. de acquir. hered. Haec dicit esse communem opinionem Iason d. L. 1. §. Veteres & d. Rubr. de acquir. hered. Addit. ad Deci. L. hereditas ff. de Reg. Iuris. Communem dicit quoque Corra. L. post aditam C. de impub. & alijs substit. nu. 16. & verriorem dicit Dec. d. L. hereditas, communem quoque asserit Curt. Iunior Consil. 101. nu. 4. & quod ita se habet communis sententia dicit Fran. Becius consil. 74. nu. 8. & Rolan à Valle consil. 75. nu. 22. lib. 2. & consil. 99. nu. 1. lib. 1. dicit communem & indubitam Gribald. in tract. legitimacionis conclus. 2. vers. praedicti, communio-rem apud interpretes & receptiorem fatetur Forster. tract. de success. ab intestato lib. 1. Rubr. hereditas quamdiu dicatur.

<sup>2</sup> Hinc traditur post aditam hereditatem rerum in hereditate contentarum verum dominium acquiri, & fructus perceptos ex re legata ad legatarium pertinere, ita tenet Bart. L. in legatis. C. de Vusufruct. antea vero hereditati iacenti acquisitos, & ita communiter receptum esse entinctat Alex. L. Si tibi. §. Cum seruus, ff. de legat. 1. L. herennius, ff. de Vusufruct. & communiter approbatam dicit Cephal. consil. 49. lib. 1. nu. 5. Corne. consil. 2. Volum. 4. Forster. d. tract.

<sup>3</sup> Infertur etiam ex hoc quod filia quae renunciauit hereditati paternae, non prohibetur succedere fratri etiam in bonis paternis qui adiit hereditatem patris, et

decessit intestatus sine liberis, Quia post aditionem non dicuntur amplius bona paterna sed fraterna, ita tenet Alex. d. L. 1. §. Veteres ff. de acquir. posses. & hanc dicit esse communem opinionem Deci. consil. 309. Incip. Viso puncto Robér. Marant. in disput. 10. nu. 10. Roma. & ibi addit. consil. 148. incip. circa primum Matth. de afflict. decis. Neapol. 178. dixi infra §. pactum futuræ successiōnis.

4 Et hæc procedunt etiam in statuto siue iure municipalis excludente foemnam dotatam à successiōne patris extantibus masculis, si frater successerit patri. Potest enim filia dotata fratri mortuo, succedere statim post aditam agnitamq; hereditatem. ita tenent omnes supra dicti DD. & dicit Iaf. d. §. Veteres, ab hac sententia neminem vquam discrepasse, idem firmat. Corraf. d. L. post aditam nu. 21. Albert. Bru. in statuto excludente foeminas, art. 8. q. 13. & hanc dicit esse communem opinionem. Dec. d. consil. 309. & ita crebrius responsum et traditum esse enunciat Forster. d. tract. de success. Rubr. Quamdiu hereditas dicatur.

5 Inferitur etiam secundum aliquos stante statuto, quod mulier non possit nubere cum hereditate extra territorium, si mulier adijt hereditatem, quia tunc non est amplius hereditas, sed patrimonium ipsius mulieris, quod mulier possit cum hereditate adita nubere extra territorium. Sed in hoc tenet contrarium Socin. d. L. 1. §. Veteres ff. de acquir. posses. quam dicit communem Fabia: L. qui se patris C. Vnd. liberi nu. 57. hereditas enim hoc loco non accipitur proprie alias statutum esset elusorium, vt dixi alibi.

6 Scias etiam quod predicta de hereditate representante personam defuncti ante aditionem, procedunt in herede extraneo. Secus si pater decedit relicto filio in potestate, quia statim ipso iure continuatur dominium bonorum patris in ipsum filium etiam ignorantem, Et non dicitur nec est he-

reditas iacens ita tenet gloss. L. cum hereditas, C. depositi, ibi Cyn. Alber. Bald. & DD. communiter, Bart. & DD. L. Iulianus ff. de condit. & demonstr. ita frequētius placitum enunciat Gometzi. tract. Varia Resolut. lib. 1. cap. 9. nu. 17. quem refert & sequitur Emanuel Soares in thesaur. re. cept. Sentent. Verb. heres nu. 3. dixi infra §. Suitas.

7 Et illud procedit & intelligitur hodie in his quæ filio favorabilia sunt, secus quod ad incommoda atteato iure prætorio, quo ius abstinenti introductum est, vt dicit Bart. & omnes, L. si filius qui patri ff. de Vulg. & pupil. vt restatur Alex. L. necessarijs nu. 5. ff. de acquir. heredi. quia per beneficium abstinenti sublata est necessitas, per quæ filius præcisè tenebatur succedere patri, ideo declaratio voluntatis requiritur, quæ fit immixtionem.

8 Hinc est quod creditores patris filios ante immixtionem propter debita patris conuenire nō possunt, & si conueniant, probare tenentur immixtionem tanquam fundamentum suæ intentionis, ita tenet gloss. d. L. necessarijs Verb. teneantur, & sequitur Bart. ibi & hanc dicit esse communem opinionem ibid. Alex. nu. 5. Imol. L. si cum dotem §. transgrediamur ff. solut. matr. Alex. L. is qui se nu. 3. ff. de acquir. hered. communem quoq; dicit Alex. in L. impuberibus ff. solut. matr. Bald. L. 1. C. commu. de legat. Raph. Cuma. d. l. necessarijs subditamen quod licet contra communem in practica non sit calcitrandum, tamen hanc communem in puncto iuris non esse veram, hanc dicit quoq; communem Roland. à Valle consil. 20. nu. 18. lib. 1. & magis communem esse doctorum conclusionem tradit Socin. consil. 60. Vol. 1. Hanc dicit etiam communem Tyraq. in tract. Lemort. part. 7. decla. 2. nu. 8. Gometz. d. cap. 9. nu. 25. Vers. Sexto. & magis receptam asseuerat Menoch. tract. de adipif. posses. Remed. 4. numero 80. & ab ea in iudican-

iudicando non est recedendum, vt patet obseruari per And. Geyll. libr. 2. pract. obser. lib. 2. obser. 128. nu. 2.

9 Et nota quod hæc communis procedit etiam, si filius subeat iudicium conuentus per legatarios, & non neget se heredem, quia per hoc non videtur se gerere pro herede. ita tenet Raph. Cuma. d. l. necessarijs, et dicit ibi Alex. hoc esse verius, & quod ista sit communis opinio, refert Anto. de Alex. L. 1. C. si vt se abst. ab hered. Imol. d. §. transgrediamur & ibi Alex. firmat eam magis communem, refert et sequitur Roland. à Valle d. consil. 20. nu. 20. lib. 1. in fin. & hanc dicit esse communem. Testatur quoque Gometz d. cap. 9. nu. 25. Vbi dicit id intelligendum, quando cōparet vt filius simpliciter, secus si comparet & respondet vel facit actum vt heres patris. Quod dicit vile in practica, Licet contrarium teneat Bald. L. 1. C. com. de legat.

### Questio Tertia.

#### S V M M A R I A.

- 1 Institutus in re certa an & quando sit heres vel legatarius & nu. 2. 3. 4. & 5.
- 5 Heredi in re certa an detrahatur falcidia.
- 7 An appellatione heredis simpliciter proprie comprehendatur institutus in re certa, & nu. 8.
- 9 Emphiteusis ecclesiastica, concessa alicui & heredibus, non transit ad heredem in re certa.
- 15 Quid si dictum sit heredibus quibuscunque.

**D**IXI hereditatem esse successiōnem in vniversum ius. Quæro igitur, An in certa re vel certo corpore succedens proprie heres dici debeat? Respond. Variæ sunt DD. opiniones, Alij institutum in re certa legatarium esse arbitrantur, & pro eo habendum. Hanc dicit esse communem Anto. Gometz. li. 1. Variar. Resolut. cap. 2. nu. 16. & sequitur Bello. lib. 4. Supput. cap.

19. communem dicit Gabriel. Romæ lib. 6. com. conclus. concl. 11. nu. 16. Quia hereditas nomen iuris est, institutus autem in re certa non iuris sed rei vel corporis successor sicut legatarius.

Alij contrarium opinati sunt quod talis institutus proximè ad Vniuersalem heredem accedat. ita tenet Curt. Jun. consil. 62. Dec. d. L. fin. C. de edict. diui Hadr. tollend. quia institutus in re singulari propria autoritate potest rem apprehendere, vt receptam dicit opinionem Menoch. in tract. adipif. poss. Remed. 4. nu. 134. Legatarius vero de manu heredis capere tenetur.

Tertij mixtum genus constituunt, vt talis heres in certa re partim vniversalem heredum naturam participet, partim legatariorum & sit quasi sub tertia specie, ita nuncupatim voluit Bart. L. ex facto; la. 2. ff. de hered. instit. & in L. quoties C. eod. tit. & hanc dicit ibid. communiter teneri Alex. & Iaf. & tenent quamplures laudati per Tyraq. tract. Lemort. Saisit. 2. part. declarat. 4. nu. 2. & seq.

Sed vt intelligas hæc materiam quæ prima facie confusa videtur, distinguendi sunt nonnulli casus.

2 Aliquando enim heres in certa re institutus est, nullo dato ei coherede, & tunc hic heres in re certa perinde est, ac si solus fuisset scriptus heres, & ob id detracta rei mentione heres in solidum manet ac habetur loco heredis per omnia. Hanc dicit esse communem opinionem Alex. d. L. quoties C. de hered. institut. Imol. L. j. §. ex facto, Vers. tertio ff. de hered. instit. Maine. L. ius nostrum nu. 6. ff. de Reg. iur. Hanc etiam communem attestatur Soares addit. ad Gometz. d. c. 2. Verb. item quæro si heres, Menoch. d. 4. Remed. nu. 122. ita etiam communiter teneri asserit Achilles personalis in tract. Adipif. poss. ex edict. diui Hadria. nu. 180. Vers. si nullus. & crebriorem opinionem esse enunciat Socin. Jun. consil. 10. nu. 16. lib. j. Et hoc ideo, ne testator pro parte testatus pro parte intestatus decedat. Hinc

Hinc est quod tali heredi in re certa datur Remedium L. Ultim. C. de edict. diui Hadria. vt est communis opinio vt dixi j. §. L. Vlt. C. de Edic. D. Adr.

3 Aliquando vero heres institutus est in re certa dato ei coherede vniuersali vel ex parte, qui hereditatem non adiuit, sed repudiavit; & tunc idem est per omnia, ac si à principio fuisset heres vniuersalis institutus. Hanc dicit esse magis communem opinionem Alex. d. L. quoties ibi Iaf. nu. Imol. d. l. i. §. si ex fundo, & d. l. ex facto, & quod ita se habet communis opinio attestatur Corneus consil. 31. circa primum, Volum. 4. Addit. ad felin. c. quia G. nu. 5. ext. de iudic. Menoch. d. 4. Remed. nu. 116. & seq. Bellon. supput. lib. 4. cap. 18. in princip. & hanc crebriorem esse sententiam asserit Achil. Personalis d. tract. adipif. possess. nu. 180. Vers. vel &, communem quoque dicit Couar. c. Rainitius §. 1. nu. 9. Forster. tract. succes. Rubr. 3. Vers. postea dubium non est. Nam paria sunt heredem à principio fuisse non institutum, & fuisse institutum & repudiare. Accrescit enim tali instituto tota hereditas secundum crebriorem sententiam quam tenent omnes supradicti. & dixi j. §. ius accrescendi. Ius autem accrescendi venit ex tacita testatoris voluntate, secundum receptam opinionem, de qua dixi d. §. ius accrescendi. Itaque deprehenditur testatorem voluisse illum institutum in re certa esse suum heredem in illis casibus.

Aliquando & tertio heres est institutus ex certa re, dato coherede vniuersali, qui hereditatem adiuit, & hoc casu controuersia est, quibusdam existimantibus institutum in re certa potius legatarium quam heredem esse, quam communem esse dicit Gometz. supra dicto loco.

Sed Bart. d. L. ex facto contrarium tenet, quod scilicet talis institutus nec simpliciter heres nec omnino legatari-

us censetur, Sed in specie vtrinque communicante ponitur, & Bart. sequuntur dd. communiter vt attestatur Iaf. d. L. quoties & ita frequentius placuisse enunciat. Curt. Iunior consil. 190. nu. 3. quem refert & sequitur Emanuel Soares addit. ad Gometz. d. c. 2. Verb. item quaro, & longe veriore arbitratu idem Soares in Thesau. recep. Sent. Verb. heres nu. 46. & hanc sibi sententiam magis placere cum multis per eum laudatis dicit Tyraq. d. tract. Lemort. nu. 7.

4 Scias autem quod talis heres quo ad rem ipsam in qua est institutus siue quæ respiciunt rem ipsam habeatur pro legatario, ita tenet Bart. d. L. quoties, quem communiter approbatur dicit Crot. in L. i. nu. 69. ff. de legat. 1. quod sit communis opinio dicit Bello. d. lib. 4. Supput. nu. 11.

5 Hinc est quod talis institutus in re illa certa patitur falcidiam vt est communis opinio, dixi j. §. falcidia. Item non datur ei Remedium L. fin. C. de edict. diui Hadrian. tollend. quod datur heredi in totum vel pro parte instituto vt dixi d. §. L. Vlt.

6 Sed pro herede habetur filius in re certa heres, quo ad hoc, ne possit quasi præteritus testamentum infirmare, ita docet Bart. L. filio præterito, nu. 12. ff. de iniusto rup. test. atq; ita se habet communis opinio vt dicit Alex. L. Si quis priore, nu. 3. ff. ad Senatufcons. Treb. & in Auth. ex causa C. de lib. præte. nu. 7. ibi Ioan. Igneus Repet. ex nu. 179. vsque ad nu. 191. refert cum multis per eum laudatis Ema. à Costa c. sipater part. 1. nu. 12. dicens supradictam communem resolutionem esse tenendam.

7 Sed occurrit dubitatio, si in statuto contractu vel alia dispositione simpliciter heredis fiat mentio, Nunquid in dubio appellatione heredis proprie veniat heres in re certa? Respond. Communis est DD. sententia quod non veniat, non modò in statutis quæ strictè sunt interpretanda. Sed & con-

tractibus

tractibus & vltimis voluntatibus, in quibus fit latior interpretatio, eo enim casu omnes concludunt pro legatario habendum esse, ita communem esse opinionem dicit Imola. d. L. ex facto. Bellon. lib. 4. Supput. cap. 18. nu. 10. & 11. & hunc casum apud maiores nostros indubium dicit Corneus consil. 103. in causa vertente. Nam hereditas est successio in vniuersum ius, & heres iuris successor, Vnde intelligitur nomen heredis heres vniuersalis totæ vel quotæ, in qua representatur heredum definitio id est iuris successor.

Et hoc quidem non habet dubium in materia transitoria de sui natura ad extraneos heredes, siue in his, quibus succeditur iure hereditario, vel fit diuisio in portiones hereditarias, vt communiter teneri dicunt supradicti doctores.

Ideoque Emphiteusis priuata quæ hereditaria est ad institutam in re certa dato coheredi vniuersali nequaquæ pertinet. Ita communem esse opinionem dicit Alex. d. L. quedam §. nihil, & d. L. quoties, ibi Iafon & ita inter omnes dicit conuenire Couar. lib. 2. Variar. Resolut. cap. 18. nu. 5. Bellon. lib. 4. sup. cap. 18. nu. 15. & 16.

8 Sed quid in materia de sui natura non transitoria ad extraneos heredes? Respond. Hic controuersia est, Bart. vt quidam eum intelligunt d. L. & iurisjurandi §. Si liberi ff. de oper. libert. decidit quod hoc casu admittitur etiam singularis heres, & quod ita sit communis DD. sententia dicit Imola. d. L. ex facto. ff. de hered. instit. Alex. d. L. quoties. vbi asserit opinionem Imol. de qua in d. L. ex facto magis communem esse, Bellon. d. lib. 4. supput. cap. 18. nu. 14. Curt. Iunior in tract. feud. 3. parte nu. 8. & quod ista sit veritas dicit Paul. de de Castro L. quedam §. nihil. ff. de edend. Communem quoque dicit Crauet. Repet. Rubr. de leg. j. nu. 89. & subdit ab ea non esse recedendum.

Sed contrarium quod heres in re

certa non admittatur etiam in materia non transitoria. tenet Alex. sibi contrarius d. L. quedam. §. nihil. & in consil. 124. & consil. 19. lib. 5. & dicit Iafon in consil. 157. lib. 4. quod opinio Bart. contraria in d. §. si liberi magis communiter damnatur, & hanc esse magis communem opinionem dicit Paris. consil. 23. nu. 192. lib. j. & veriorrem & magis communem attestatur Roland. à Valle conf. 23. nu. 47. lib. j. & veriorrem laudat Carol. Molinæ. in addit. ad Alex. conf. 128. lib. j. magis communem Roland. à Valle conf. 67. nu. 31. lib. 2. Barbat. conf. 89. Volu. 3. Iafon conf. 89. Volum. 3. Roland. à Valle conf. 53. nu. 14. lib. 3. Magis communem quoque dicit Burfat. consil. 92. nu. 27. Matth. de afflict. decisi. 195. nu. 7. & ita iudicatum in Rota Romana etiam si esset dictum heredibus masculis not. Gabr. lib. 6. concl. 3. tit. de Verb. sig. nu. 5 & 7. & reuera Bart. in d. §. si liberi male ad hoc allegatur quia si bene aduertatur, ipse loquitur, vbi non est facta mentio heredis prout sonant verba casus quem proponit, vt recte adnotant supradicti DD.

9 Hinc si quis acceperit Emphiteusin Ecclesiasticam quæ non transit ad heredes extraneos, vt est magis communis opinio, de qua alibi, vel feudum pro se & heredibus & facto testamento instituerit alios filios in re certa, alios in quotis, isti instituti in re certa minime veniunt ad Emphiteusin Ecclesiasticam, ita dicunt omnes doctores supra in locis allegatis.

10 Prædicta minus habent dubium, si dicatur heredibus quibuscunque, quia tunc semper venit heres singularis vt si feudum concessum sit alicui pro se & heredibus quibuscunque veniunt & extranei, licet instituti cum filiis vel in re certa, ita decidit Ruf. conf. 16. nu. 5. Volu. j. quam sententiam communitè approbatam dicit Curt. Iun. conf. j. crebriorem dicit Paris. conf. 72. nu. 42. Vol. 3. Curt. Iunior consil. 183. Socin. Iun. conf. 72. Vol. j. Communem quoque

quoque dicit Roland. à Valle' consil. 4  
96. nu. 36. Vol. j. & in tract. de inuent.  
lib. 12. q. numquid heres nu. 5.

### Quæstio Quarta.

#### SVMARIA.

- 1 An uiuentis propriè sit heres.
- 2 An legitima debeat in uita patris.
- 3 An pater filij & heredes instituti succedant simul uel ordine successiuo, & quid si pater & filij heredes simpliciter instituantur.
- 4 Quid in contractibus.
- 5 Si princeps concedat alicui & filijs & heredibus immunitatem, an filij uiuente patre illa gaudebunt.

**N**ota quoque, quod uiuentis non sit aliqua hereditas. Vnde nemo nisi defuncti propriè & effectualiter heres esse potest. text. est L. j. C. de hered. & act. vend. Et uiuente testatore non debetur legitima, ut dixi infra §. Legitima.

3 Infertur etiam si quis instituat me, meos filios & heredes, filios meos non mecum sed ordine successiuo succedere propter adiectionem nominis; et heredes, quia heredem uiuus habere non possum. ita tenet Bart. L. Si quis filio. ff. de Usufruct. accresc. & est communis opinio ut dicit Dec. L. j. nu. 14. C. quand. non petent. par. Alex. L. galus §. etiam ibi Ias. nu. 36. ff. de liber. & posthu. Communem quoque dicit Socin. conf. 12. Colu. 3. Volum. 3. & quod Bart. omnes sequuntur communiter testatur Couar. c. Rainutius §. 2. nu. 5. Anto. Rubeus Repet. d. §. quidam recte nu. 19. Alciat. §. quidam nu. 28. ibid.

Secus uero quando me & filios meos heredes simpliciter instituit, quia tunc ego & filij mei ad hereditatem illam simul & non ordine successiuo uocamur, ut dixi j. §. institutio. q.

4 Intellige etiam prædicta in contractibus, Nam si pater emit rem pro se suisq; filijs & heredibus, intelligitur non simul sed ordine successiuo, præfertim in filijs in potestate, quibus profectiuum nihil acquiritur, quin statim patri acquiratur. ita tenet Bart. in d. §. quidam recte nu. 8. & est communis opinio, ut dicit Galian. ibi nu. 24. Fortun. Gartzia. nu. 48. & nu. 54. & 55. Socin. nu. 51. ista tamen procedunt in rebus corporeis uel incorporeis, quarum ius & dominium simul apud plures esse non potest, non sic in iure immunitatis et similibus libertatibus, que simul apud plures esse possunt in solidum. ¶ Vnde si princeps concedat alicui & filijs suis & heredibus immunitatem, etiam uiuente patre filij sui gaudebunt illa immunitate, non secus quam post mortem patris. ita tenet Bart. d. §. quidam recte nu. 11. & est communis opinio ut dicit Ias. ibi. nu. 36 & 46. Galia. nu. 32. Gartzia. nu. 67. Socin. nu. 51. & seq. & dixi alibi.

### Quæstio Quinta.

#### SVMARIA.

- 1 Heres proprie intelligitur cum effectu scilicet adita hereditate.
- 2 Heres proprie dicitur, qui succedit ex expressa uel tacita uoluntate defuncti.
- 3 An & quando fiscus proprie dicatur heres.
- 4 Fiscus quando ex delicto bona publica accipit habetur loco heredis quo ad onera legatorum & debita.
- 5 Idem quando bona auferuntur heredi ut indigno.

**E**X his quæ in præcedentibus quaestionibus dicta sunt habes declaratam definitionem hereditatis, & quis proprie heres dicatur, scilicet qui in uniuersum ius defuncti succedit. Et hoc intelligendum est cum effectu scilicet adita hereditate, quia per aditionem primum dominium & ius actualiter ei quaeri-

quæritur, ut dixi supra quaestione secunda. Is igitur proprie heres dicitur, qui nomine & re adeoq; cum effectu heres est, id est factò & uerbis heredem declarauit. ita tenet Bart. l. is potest. & l. gerit ff. de acquir. hered. quem ceteri sequuntur, ut dicit Roland. à Valle consil. 59. nu. 19. lib. 2. Ideoque si heres iussus fuerit aliquid facere intra certum tempus post mortem testatoris, id semper intelligitur, ut post aditam hereditatem, id est, per heredem qui aduerit id fiat & infra tempus præfixum à die scilicet aditionis computandum. Text. est qui ab omnibus ad hoc allegatur l. 3. §. Si quis heredi. ff. de statu liber. & decidit Alex. in consil. 36. lib. 4. quem ad hoc omnes allegant. & communem dicit esse opinionem Gabriel. Roman. lib. 2. com. conclu. tit. de arbitris. Concl. 2. nu. 10.

Hinc etiam tempus conficiendi inuentarij heredi non currit nisi ab adita hereditate ut est communis opinio de qua dixi j. §. fin.

2 Prædicta quoque procedunt quando quis succedit secundum expressam uel etiam tacitam defuncti uoluntatem, quia hic ex testamento ille ab intestato succedit & proprie quoque heres est.

3 Sed quaero quid si fiscus defuncto succedat num quid proprie heres sit & dici debeat? Respond. Distinguendum est, aut succedit fiscus ut quilibet institutus, potest enim heres institui, & tunc sine dubio heres est, quia induit personam defuncti. ideoq; tenetur ultra vires hereditarias non confecto inuentario. ita tenet Alex. Rubr. de acquir. hered. & est communis opinio ut dicit Bossius in suo tract. crim. tit. Vlti. de bon. Vacant. nu. 10. in fin. Aut uero succedit non tanquam heres ut cum ex delicto bona alicuius publica accipit uel etiam cum accipit ut bona uacantia, ut quia uenientes ex testamento uel ab intestato repudiauerunt, & tunc non proprie dicitur

heres, nec in hereditate succedere, sed bonorum possessor est, nec tenetur ultra vires hereditarias. ita tenet gloss. Bart. L. inter eos §. fin. ff. de fideiuss. & hanc esse communem opinionem dicit idem Bossius d. tit. Vltim. & quod omnes DD. ubique ita teneant testatur Tyraq. in tract. Lemort. Saisit Part. 2. declar. 15. nu. 16. & seq. Iul. Clar. cum alijs laudatis per eum, pract. crim. q. 78. Vers. Verum scias. Roland. à Valle in tract. de Inuent. q. 11. faciunt quæ dixi infra §. fin. quaest. An fiscus teneatur inuentarium facere.

4 Scias tamen quod fiscus, quando succedit ex confiscatione, teneat locum heredis quò ad onera legatorum & debita iuxta vires hereditatis, tenetur enim legata & fidei commissã, item æs alienum soluere, ita communiter receptum esse asserit Crauet. consil. 265. nu. 7. Alber. L. actione §. publicat. ff. pro Soc. Tyraq. d. tract. Lemort. 2. part. 15. declarat. nu. 16. Eandem dicit communiter teneri Vasq. de success. Resolut. lib. j. §. 3. nu. 37.

5 Idem est quando bona auferuntur heredi tanquam indigno, & ita propter culpam & defectum heredis ut quia non vindicauit necem defuncti & similia. Nam transeunt cum onere legatorum & fideicommissorum, est communis opinio ut dixi alibi.

### Quæstio Sexta.

#### SVMARIUM.

- 1 An monasterium succedens monacho sit proprie heres.

**Q**uaero, monasterium succedens Monacho, casu quo potest succedere, An sit heres? Respond. Communis est DD. opinio, quod monasterium succedit non iure hereditario sed iure cuiusdam acquisitionis naturalis.



ralis, ita tenet Bart. Auth. si qua mulier, nu. 5. C. de sacrosanct. Eccles. & ita communiter teneri dicit Vasqui. lib. j. de success. creat. §. 10. nu. 13. Roland. à Valle tract. de inuent. q. 12. nu. 19. Vnde inuentarium conficere non tenetur, vt dixi infra §. inuentarium.

• *Questio Septima.*

S V M M A R I V M.

- 1 An appellatione heredis proprie veniat bonorum possessor.

**Q**uæro An appellatione heredis proprie veniat bonorum possessor? Respond. Dixi §. seq. bonorum possessio.

*Questio Octaua.*

S V M M A R I A.

- 1 An filius habens legitimam tantum, proprie sit heres.  
2 An beneficium legis finalis C. de edict. D. Adr. competat instituto filio in legitima.  
3 Institutus in legitima quando fiat heres vniuersalis.

**Q**uæro An filius in legitima tantum institutus, vel alio modo habens legitimam proprie heres dicatur? Respond. quod non. ita tenet gloss. L. cum à matre. C. de Rei vend. quæ communiter approbatur, vt dicit Pinel. d. L. j. par. 3. nu. gloss. & doct. L. fin. §. in computatione C. de iure delib. ita dicit Ang. L. quisquis C. ad L. Iul. Maiest. Fabian. Repet. Auth. nouissima quæst. 22. Quia vere legitimam non habet à patre, sed ex legis dispositione, neque in hunc filium in sua legitima institutum iura hereditaria actiue & passiue tran-

seunt. Sed illa (deducto ære alieno) filio debetur, & est quarta bonorum non hereditatis secundum crebriorem DD. sententiam, vt dixi infra §. Legitima.

Vnde etiam huic filio in legitima instituto Beneficium L. fin. C. de edict. D. Adria. non competere pluribus placuit, & videtur esse receptissima DD. sententia, vt dixi infra §. edictum D. Adriani.

Bene tamen verum est, quod si filius in sua legitima institutus sit nullo dato coherede vniuersali vel dato & illam repudiante vel moriente adhuc viuo testatore, tunc ipsi accrescat tota hereditas, & fit heres per omnia.

*Questio Nona.*

S V M M A R I A.

- 1 An fideicommissarius proprie sit heres.  
2 Et quid in statuto.  
3 Fideicommissarius sicut heres transmittit ius deliberandi ad heredes.

**Q**uæro, An heredis appellatione proprie veniat fideicommissarius? Respond. quod non. ita tenet Bart. L. si is qui ff. de vsucap. & est communis opinio vt dicit Alex. Rubr. C. de impuber. & alijs substit. & in L. j. §. de illo ff. ad Trebell. & consil. 82. incip. per spectes Volum. 2. Eandem dicit communem esse opinionem Bellon. consil. 4. nu. 13. & lib. 4. supput. c. 19. nu. 13. Sapia d. Rubr. C. de impub. & alijs substit. & patet hanc esse communem ex relatis per Tyraq. in d. tract. Lemort. par. 2. declar. 11. nu. 10. Nam ante restitutionem in effectu nihil est, sicut heres quoque non est ante aditam hereditatem. Et quamuis quo ad iura vtilia tantum consequatur quantum heres directus per aditionem, tamen id est per fictionem, & ita fecte & improprie heres est.

est. Ideoque dispositio vel statutum loquens in herede non comprehendit fideicommissarium, ita tenent omnes.

2 Intellige tamen prædictam communem sententiam procedere in dispositione vel statuto, quod est contra ius commune siue correctorium iuris communis. Namque talis dispositio regulariter non extenditur ad casum fictum. Ideoque statutum de continuanda possessione in heredem, quod est correctorium iuris communis, non habet locum in fideicommissario vniuersali, ita tenet Alex. d. consil. 82. nu. 6. & ibi Carol. Molin. addit Verb. fideicommissarius dicit ita tenere omnes & esse verissimam opinionem. Secus vero si dispositio siue statutum sit secundum ius commune vel præter, ita dicit esse communem DD. resolutionem Bellon. lib. 4. Supputat. cap. 19. nu. 15. Alex. d. consil. 82. ibi Carol. Molin. in addit. Verb. fideicommissarius. Nam tunc etiam largo modo appellatione heredis fideicommissarius comprehenditur.

3 Hac ratione sicut heres ius deliberandi ad heredes transmittit, ita & fideicommissarius vniuersalis & non solum fideicommissarius moriens post aditam hereditatem, Sed & ante fideicommissi restitutionem illud ad heredes transmittit secundum receptissimam Doct. opinionem, faciunt quæ dixi infra §. edictum. D. Hadria. q. An fideicommissario competat d. beneficium.

*Questio Decima.*

S V M M A R I A.

- 1 An heres heredis proprie sit heres.  
2 An valeat libellus in quo quis petit hereditatem Titij tanquam heres eius, cum sit heres heredis Titij.  
3 An appellatione heredis veniat heres heredis in ultimis voluntatibus & contractibus.  
4 Quid in statutis.

5 Quid in prohibitione facta heredi de non alienando.

**I**uxta prædicta, Quæro etiam An heres heredis proprie heres sit & appellatione heredis contineatur, Respond. quod sic, text. est L. heredis appellatio ff. de verb. sig. Ideoque & primus heres & heres heredis ambo sunt defuncti heredes vere ac proprie, ita est communis opinio vt testatur Iason L. si quis filium, §. fin. Colum. 2. Vers. secundo ad istam regulam, ff. de acquir. heredit. Socin. L. cum filiofamil. nu. 7. Vers. quarta conclusio ff. de legat. j. consil. 116. colum. 3. lib. 3. Alciat. d. L. heredis appellatio. Communem quoque dicit Bellon. Supputat. lib. 4. cap. 16. nu. 2. Cephal. consil. 393. nu. 64. lib. 3. & consil. 392. nu. 40. eod. lib. consil. 499. lib. 4. nu. 21. Vers. nec obstat, Corne. consil. 182. nu. 2. lib. 2. consil. 76. nu. 2. eod. lib. consil. 74. nu. 5. consil. 97. nu. 22. lib. j. Et quod heres heredis primi testatoris heres sit, communiter tenere doct. asserit, Vasq. lib. 3. de success. progres. §. 3. nu. 11. hanc etiam communem esse opinionem testatur Achilles personalis in tract. ad pisc. possess. Remed. j. nu. 177. Vers. Zucchar. & magis communem opinionem esse dicit Alex. L. 3. §. ex pluribus, nu. 3. ff. de acquir. possess. Ea enim quæ iuris sunt, vt est heredem esse, vere & proprie ad heredes transmittuntur.

2 Hinc sustinetur libellus in quo quis petit hereditatem Titij tanquam heres ipsius, dicendo scilicet se heredem Titij, licet sit heres heredis Titij, & potest sequi condemnatio. ita tenet Ias. L. fin. ff. de hered. instit. & quod sic communiter concludunt Doctores, testatur Cagnol. L. qui per successionem, nu. 7. ff. de Reg. Iur. & ita tenere omnes dicit Andre. Tyraq. tract. de Reract. conuent. §. j. gloss. 6. nu. 21. Iason L. paterfamilias ff. de Vulg. & pupil.

3 Et hæc quidem conclusio prædicta non tantum procedit in dispositione legis, sed etiam in dispositione hominis, ut puta ultimis voluntatibus & contractibus, ita tenet gloss. not. d. L. heredis appellatio, & communem esse hanc opinionem testatur Cephal. d. consil. 392. nu. 57. Quinimo etiam in materia stricte intelligenda & odiosa, ut puta statutis quæ proprie & stricte intelligi debent, maxime exorbitantia & contra ius commune, ita tenet Bart. L. fin. C. de hered. institut. & quod omnes communiter sequuntur testatur Bellon. d. lib. 7. supput. cap. 16. nu. 6. & 7.

Hinc est quod prohibitio quæ odiosa est, facta heredi, de non alienando intelligitur facta heredi heredis, ita tenet Bart. L. filiusfamil. §. j. nu. 21. ff. de leg. j. & hanc esse communem opinionem dicit Roma. consil. 457. circa propositam consultationem. Alex. consil. 36. lib. 3. & ab omnibus communiter receptam asserit Tyraq. de retract. content. §. j. gloss. 6. nu. 24. Alex. consil. 56. lib. j. Communem quoque dicit opinionem Petrus à Duennas Regul. 39. in prin. Romul. d. L. filiusfamilias. §. Divi. nu. 166. & quod omnes sequuntur dicit Bellon. d. cap. 16. nu. 7. Quam tamen intellige maxime, quando heredis per nomen appellativum est facta mentio, non per nomen proprium, & constat testatorem ad familiæ & agnationis nomen habuisse rationem, hanc esse communem testatur Iaf. L. fin. C. de hered. institut. nu. 4. Tyraq. de retract. conuent. d. gloss. 6. nu. 24. Duen. de Reg. in prin. & Vers. tertio limitatur, Ioan. Cepha. ex communi refert consil. 318. lib. 3. nu. 84.

### Questio Undecima.

#### SVMMARIA.

- 1 Appellatione heredis simpliciter an veniat extraneus heres.

- 2 Quid si dicatur de suo herede.  
 3 Quid si de heredibus masculis fiat mentio.  
 4 An etiam in contractibus pro se & filijs & heredibus celebrato.  
 5 Declaratur ut procedat in materia sua natura transitoria ad heredes extraneos.  
 6 In Emphiteusi priuata appellatione heredis simpliciter venit heres heredis.  
 7 An in iure patronatus verbum heres comprehendat extraneum.  
 8 Quid in materia de sui natura non transitoria ad extraneos.  
 9 In feudo verbum heres non comprehendit extraneum.  
 10 Idem in Emphiteusi Ecclesiastica.  
 11 Quid si dicatur quibuscumque heredibus.  
 12 Vel si dictum fuerit & quibus dederit.  
 13 Si dicatur in dispositione filijs & heredibus an sufficiat quod sint descendentes an requiratur quod etiam sint heredes.  
 14 Appellatione heredis an veniat extraneus quando coniecturis constaret de contraria disponentis voluntate.

1 SVCCESIUE nunc iuxta prædicta Squæro, An nomen heredis simpliciter prolatum, extendatur etiam ad heredes extraneos? Respond. quod appellatione heredis de sui proprietate extraneus quoque heres continetur, ita tenet Bart. L. gallus. §. etiam si parenti. ff. de liber. & posthu. & ibi Iafon dicit hanc esse communem opinionem.

2 Et hæc conclusio procedit etiam si dicatur de suo herede, ita tenet Alex. L. quod dicitur ff. de verb. oblig. & dicit hanc esse communem opinionem, idem dicit Decius c. in præsentia Vers. circa primum ext. de probat. nu. 48. Alex. consil. 19. consil. 189. nu. 15. Vol. 2. & quod sit communis opinio testatur Pinel. L. j. part. 3. nu. 89. & L. 2. nu. 12. C. de bon. mater. Nam illa verba de suo herede non intelliguntur de solis consanguineis seu heredibus iure sanguinis, sed ex communi vii loquendi

loquendi pro quibuscumque ex testamento vel ab intestato in bona succedentibus non spectata qualitate suæ tatis.

3 Sed quæro, si dicatur de heredibus masculis, num quid comprehendatur heres extraneus? Respond. quod non, ita tenet Bald. d. §. etiam. & hanc esse communem opinionem dicit Alex. consil. 105. Volum. 1. Gratus consil. 55. Volum. 1. consil. 31. nu. 17. Vol. 2. & ex communi refert Viuius libr. j. com. opin. Verb. Emphiteuta. Vers. Regula est, nu. 1. Gabrie. Roma. lib. 6. com. Conclus. tit. de Verb. signif. conclus. 3. nu. 1.

4 Quæro item numquid locum habeat in contractu pro se & filijs & heredibus celebrato? Respond. ad heredes extraneos non extendi, ita communiter receptum testatur Alex. consil. 56. nu. 2. lib. 2.

5 Scias etiam quod hæc conclusio quæ habet, heredis appellatione venire omnem heredem etiam extraneum, intelligenda est, procedere in quacunque re siue materia quæ de sui natura est transitoria ad heredes omnes etiam extraneos, ita est communis opinio, ut dicunt supradicti doctores. Communem etiam dicit felin. d. c. in præsentia ext. de probat. Alex. d. L. quod dicitur ff. de verb. oblig. refert ex communi Gabriel. Roma. conclus. 2. lib. 6.

Vnde nomine generali heredum ad Emphiteusim, eo casu quo est transitoria, admittitur omnis heres extraneus ex testamento vel ab intestato, ita communem esse opinionem dicit Pinel. L. 2. nu. 11. C. de bonis mater. Alex. d. L. quod dicitur.

7 Idem dic in iure patronatus. Nam verbum heres extraneum comprehendit, hanc esse communem opinionem testatur Abbas cap. 1. nu. 2. ext. de iure patron. & hoc adeo, ut ius patronatus potius ad extraneum, quam filium qui patris heres non est, transeat, ita tenet idem Abb. d. c. j. & communem

opinionem dicit Benedict. c. Rainuti. us Vers. in eodem testamento el. j. nu. 261. Communem quoque dicit Lambert. tract. de iure patron. lib. j. 2. par. q. 2. art. 46. nu. 13.

8 Secus vero est, si res talis est, quæ de sui natura non est transitoria ad omnes extraneos. Namque appellatione heredum non veniunt extranei, ita tenet Bart. d. L. Gallus §. etiam, & hanc esse communem opinionem testatur Decius d. c. in præsentia sub. nu. 45. Vers. vel secundo & ibi felin. Deci. in consil. 171. nu. 5. Imola. d. §. etiam & quod sit communis opinio dicit Bald. L. etiam in fin. ff. solut. marri. Port. libr. 4. Commun. opinio. conclus. 40. Vers. secundo limita, Arius Pinel. L. 3. nu. 32. Vers. infer. tur nono. C. de bon. mater. & quod supra dicta distinctio, sit communiter recepta refert Cephal. consil. 400. nu. 22.

9 Hinc inferitur, si feudum quod de sui natura tantum transit ad heredes descendentes, ut est communis opinio, concessum sit alicui & heredibus eius, illud ad solos filios non autem extraneos heredes pertinere, ita communiter tenere doctores dicit Decius consil. 516. nu. 10. & Francis. Becius magis receptam testatur consil. 88. nu. 7. & 8. addit. ad Paul. de Castr. consil. 10. nu. 15. lib. 3. non enim propterea feudum mutat naturam suam propriam, sed tantum requiritur ut is qui vult admitti sit heres.

10 Idem est in Emphiteusi Ecclesiastica, quæ de sui natura non est transitoria ad extraneos heredes; secundum magis communem opinionem de qua per Clarum §. Emphiteusis q. 28. & ultra laudatos ibi late per Cephalum consil. 400. nu. 5. lib. 3. Si enim alicui & heredibus concessa sit, ad extraneos non pertinet.

11 Sed quid si dicatur in dispositione de heredibus quibuscumque, numquid etiam veniant extranei in materia alias non transitoria ad extraneos? Resp.



Controversia est inter interpretes, Alij enim existimant dispositionem quæ de heredibus quibuscunque concepta sit, licet materia alias de sui natura transitoria non sit, tamen ex proprietate huius vocabuli ad extraneos quoque extendi, ita tenet Bald. c. imperialem, de prohib. feud. alien. per frider. & hanc esse communem doctorum opinionem dicit Ias. L. quædam, §. nihil. ff. de edend. Curt. Iunior tract. feud. 3. part. 4. part. princip. Eandem dicit esse communem parisi. consil. 23. Volum. 1. consil. 71. Volum. 3. Gratus consil. 28. Socin. Iunior consil. 103. Volum. 3. Communem quoque dicit Claud. in L. Gallus, §. etiam. ff. de lib. & posthu. Curt. Iunior consil. 4. in fin. Brun. consil. 10. col. j. refert quoque ex communi Gabriel. Roma. com. opin. lib. 6. conclus. 4. tit. de Verb. sig.

Alij vero multi contrarium asserunt quod non obstantibus verbis vniuersalibus quibuscunque heredibus, in materia non transitoria excludantur heredes extranei, ita voluit Bald. c. j. §. donare. Verf. dubitari posset, qualiter olim feud. alien. pot. & hanc de iure veriore sententiam dicit Decius d. c. in presentia, licet consulendo causæ magis seruiat, Quia dictio Vniuersalis quibuscunque, inquit, non immutat naturam rei sed restringitur potius ad habiles, secundum subiectam materiam, & Carol. Molin. in Apostil. ad Alex. consil. 30. nu. 10. Verb. quibuscunque dicit quod in hoc puncto quanto plura legit, tanto minus discernere facile potuit, quæ sit crebrior opinio, adeo doctores doctoribus, imo ijdem sibijpsis contradicunt. Sed in fine tamen primam opinionem crebriorem & veriore dicit. Quare in practica non recedas ab ea, Nam non dubium est quin verba geminata, & vniuersalia quibuscunque heredibus comprehendant etiam extraneos in quacunque materia posita sint.

12 Idem dic & magis etiam procede-

re, si concessio facta fuerit alicui, & heredibus & quibus dederit. Quia hæc verba & quibus dederit comprehendunt non modo extraneos heredes vniuersali titulo venientes, Sed etiam singulares successores, ita dicit esse communem opinionem Curt. Iunior consil. 4. Verf. sed quoniam in princip. & consil. 130. nu. 2. quæ nota, quia sunt quotidiana in praxi.

13 Sed quæro, num quid in materia non transitoria si dictum sit filijs & heredibus, sufficit quod sint descendentes, an vero requiritur quod sint heredes? Respond. Aut dicitur de liberis heredibus, & tunc vtraque qualitas requiritur, hanc dicit esse communem opinionem Alex. consil. 19. Volum. 5. Idem Alex. in Emphiteusi ecclesiastica pro se filijs & heredibus accepta L. quod dicitur nu. 21. ff. de Verb. oblig. Aut simpliciter fit mentio de heredibus masculis, & tunc non requiritur quod sint heredes, ita dicit communem esse opinionem idem Alex. L. ex facto, §. si quis. ff. ad Trebell. & consil. 110. nu. 5. Gabriel. Roma. d. lib. 6. conclus. 3.

14 Scias etiam quod prædicta conclusio, quæ habet, appellatione heredis venire extraneum, non procedit, si esset coniectura de contraria disponentis voluntate vel resultaret absurdum vel impossibile, Vt si dixerit testator, si filius meus decefferit sine liberis, volo hereditatem meam restituui fratri meo & heredibus eius. Namque tunc verbum heredibus ex verisimili mente testatoris de liberis debet intelligi, quia non creditur magis dilexisse extraneos heredes fratris quam filij, Sicut enim prædilexit filium & eius liberos & postea fratrem, ita creditur prædilexisse extraneos heredes filij, ita tenet Bart. d. L. Gallus, §. etiam, & hanc esse communem opinionem dicit Areti. L. ex facto, §. fin. ff. ad Trebell. ibi quoque idem testatur Socin. Alex. consil. 93. nu. 7. lib. 3. & ita se habere communem

munem opinionem dicit fulgo. L. cum acutissimi C. de fideicommiss. Iason d. L. ex facto, §. fin. Port. com. opin. lib. 4. conclus. 40. Gabriel Roma. lib. 6. Tit. de Verb. signif. conclus. 2. faciunt quæ dixi infra, §. substitutio.

15 Pro complemento huius materiæ quæro, si vel voluntate testatoris expressum vel lege municipalis prohibitum vel inter liberos conuentum sit, ne fundus in extraneum alienetur, extraneus quis tunc dici putetur? Respond. Varie extraneus accipitur, interdum respectu eius qui in potestate est, interdum respectu filij, interdum respectu agnati vel propinqui. Sed crebrius existimatum est, de eo intelligi oportere qui in eadem non est familia, Ang. faber & Vigl. §. cæteri. instit. de hered. qualit. & differ. vbi ita communiter receptum asserit idem Vigl. & idem fatetur Forster. de success. ab intest. lib. j. Rubric. heredes extranei qui dicantur.

### Quæstio Duodecima.

#### SUMMARI A.

- 1 Heres proprie, representat personam defuncti & factum eius probare tenetur.
- 2 An creditor possit uti remedio L. creditor aduersus heredem vniuersalem debitoris.
- 3 Stante statuto quod debitor capiatur an & heres capi possit.
- 4 An instrumenta habentia executionem paratam possint mandari executioni contra heredem.
- 5 An heres possit petere executionem instrumenti, sicut ipse creditor ex forma statuti.
- 6 An heres heredis teneatur approbare factum defuncti.

- 7 An heres ex propria persona vel iure proprio possit contrauenire declaratur. nu. 8.
- 9 Euctio proueniens ex præordinatione communis auctoris non videtur promissa.
- 10 Conclusio procedit in dubio, secus si constet de contraria partium voluntate vel etiam ex coniecturis ut si libera alienandi potestas data.
- 11 An heres possit euincere si promissio tantum de facto & dato suo sit facta.
- 12 Quid si pro parte tantum sit heres, & quibus casibus pro parte vel in solidum tenetur uu. 13. 14. & seq.
- 20 Hæres pro quota, an repellatur in totum si portio sua plus valet quam res alienata.
- 21 Quid hodie factio inuentario.
- 22 Si defunctus alienauit hoc actio ut non teneatur de euictione an heres possit reuocare rem alienatam, Si pater non tenetur de euictione.
- 23 Declaratur ut non procedat respectu coheredum.
- 24 Quid si legitimam habet ut rem certam.
- 25 An dispositio L. cum à matre habeat locum factio inuentario.
- 26 Conclusio quod heres tenetur factum defuncti prestare intelligitur de iure valido & non improbat, ut exemplis declaratur.
- 27 Idem si respectu tertij sit inuvalida alienatio.
- 28 Filius rem alienatam à patre heres eius, non potest reuocare.
- 29 Heres feudum cum consensu domini alienatum non potest reuocare.
- 30 Filius rem subiectam fideicommissio alienatam à patre non reuocat.
- 31 Filij & heredes renunciantis an possint ex proprio iure contrauenire.
- 32 Consensus super alterius contractu an extendatur ad ius alterius.

Vidimus quis proprie heres dicitur, & qui appellatione heredis simpliciter comprehendantur, nunc de effectu & iuribus heredum quædam subnectemus. Et vulgata est conclusio, heredem proprie dictum, representare non tantum

personam defuncti, sed vnam eandemque personam cum defuncto, eiusdemque iuris & conditionis cenferi. Ideoque teneri factum siue dispositionem defuncti approbare de hoc tex. est ordinarius L. cum. à matre C. de Rei vend.

2 Ex quo inferitur, quod creditor potest remedio L. creditores vti aduersus heredem vniuersalem debitoris, vt docet Bart. d. L. creditores, cum quo transeunt communiter omnes, vt testatur Menoch. tract. de adipis. possess. Remed. 5. nu. 106.

3 Inferitur secundo, quod stante statuto municipalí vt vel debitor capiatur propria authoritate, vel quod executio contra eum fiat, poterit & heres eius capi vel executio contra eum institui, licet in statuto de herede non fiat mentio. ita tenet Bar. L. postulante ff. ad Trebell. & hanc esse communem opinionem attestatur Vasqui. tract. de success. creat. lib. j. §. 6. nu. 39. ex quo heres personam defuncti repræsentat in omnibus & per omnia et consequenter eodem iure vti debet quo ille, vt est vulgata iuris Regula, is qui in ius succedit alterius illo iure quo ille vti debet.

4 Inferitur tertio, Stante statuto quod instrumenta habeant executionem paratam, non solum contra debitorem principalem, Sed etiam eius successorem fieri posse executionem, hanc esse veram & communem opinionem dicit Alex. d. L. postulante Vasq. d. lib. j. §. 6. nu. 40. Quinimo hoc procedit etiam si in statuto diceretur, quod instrumentum haberet executionem paratam contra debitorem scriptum in ipso testamento, ita dicit communem & veram esse doctorum opinionem Vasqui. d. lib. 1. de success. creat. 36. nu. 42. Nam licet ex propria significatione verborum heres debitoris non comprehendatur, aut reuera scriptus non sit in testamento, Tamen ex mente & sententia statuti venit, quia cum eadem eius sit persona cum defuncto

non videtur fieri extensio.

5 Inferitur quarto, quod quemadmodum ex forma statuti potest creditor ipse petere executionem instrumenti, ita quoque heres eius eandem executionem petere potest, hanc dicit esse communem opinionem Alex. d. L. postulante, & veram esse & communem testatur Vasq. d. §. 6. nu. 40. Quin idem omnes Doctores tenere in singulari quoque successore asserit Vasqui. ibid. nu. 41.

6 Prædicta conclusio quod heres repræsentat personam defuncti et factum eius approbare tenetur, procedit etiam in herede heredis, quia & is defuncti proprie heres est, vt dixi §. quæst. 10. & obligationes defuncti transeunt in secundum & vltiores heredes, secundum omnes vt dicit Tyraq. de retract. conuent. §. j. gloss. 6. nu. j. & hanc opinionem plerique tenent vt patet ex alleg. per Pinel. l. j. part. 3. nu. 18. Vers. ampliatur quarto regula. Et quod hoc caret omni dubitatione dicit Phanut. de phan. in tract. de inuent. part. 7. nu. 267.

7 Item habet locum ne heres ex propria quidem persona vel proprio iure possit contraire factum defuncti, vt est text. secundum omnes d. l. cum à matre, ideoque filius heres patris qui rem eius aduenticiam alienauit reuocare non potest dicendo quod repetat non ex persona patris, sed tanquam propriam, ita tenet gloss. d. l. cum à matre, quam communiter approbatam dicit Roder. Suarez. repet. L. quoniam in prioribus ampl. 7. nu. 6. Vers. obtinet. C. de in officioso testamento, & receptam dicit doctorum sententiam Pinel. d. l. j. par. 3. nu. 79.

8 Aduerte tamen hoc procedere quando dici vel constare potest actum esse non tantum de iure defuncti sed etiam de alterius iure transferendo, Secus quando aliter constare & dici potest. Namque tunc heres suo iure vti potest, & contra factum defuncti venire, Vt si forte euictio secuta est ex facto

facto et ordinatione communis auctoris, vel ex facto ipsius cui euicta fuit, ita tenent communiter DD. L. qui Romæ. §. duo fratres. ff. de verb. oblig. vt testatur Becius consil. 124. nu. 31.

9 Pone enim, fratres diuidunt bona communia inter quæ est domus Emphiteutica vel alia res feudalis vel fideicommissaria, quæ ex præordinatione communis auctoris debet ad superstites, vel eorum filios heredes, aut alios de familia peruenire. Ista domus vel res vni adiudicatur, & inuicem promittunt de euictione, postea contingit possidentem mori, An ne alter frater ex diuidentibus vel eius filij superstites heredes ad istam rem admittentur? Respond. Sane dicendum est, quod sic, nec potest filijs heredibus obijci factum patris, Quia non videtur cogitatum nec promissum isto casu pro euictione, quando scilicet euictio secuta est ex facto communis auctoris, vt text. est secundum communem intellectum, L. qui Romæ. §. duo fratres, vt dicit Alex. consil. 21. Viso compromisso, nu. 3. Volum. 5. Paris. consil. 72. nu. 11. lib. 3. & est gloss. de hoc communiter approbata L. si familiae. C. de famil. hercis. vt dicit Phan. de Phan. tract. de inuent. part. 7. nu. 203. subdès per doctores ferè oēs frequentissime ita esse conclusum, hanc dicit esse magis comunem opinionem Alex. consil. 40. nu. 3. lib. 4. Vbi loquitur in fideicommissum quod nedum per simplicem diuisionem non intelligatur renunciatum iuri futuro, Sed etiam quando in diuisione essent adiectæ clausulæ generales de non veniendo contra diuisionem, & in d. §. duo fratres. nu. 26. ibi Socin. nu. 51. & seq. & quod Bart. opinio d. §. duo fratres. 1. & 2. q. communiter tenetur dicit Paul. de Castr. L. tres fratres. ff. de pact. Communem quoque dicit Becius consil. 24. nu. 15. & nu. 21. Ripa d. §. duo fratres. nu. 38. Corn. consil. 102. libr. 4. Bertrand. consil.

437. numer. 4. libr. 1.

10 Et hoc procedit in casu dubio, quando non constat de partium voluntate contraria, Secus vero si constaret, quod partes quoque isto casu voluerunt renunciare, & se obligare quando euinceretur ex præordinatione communis auctoris. Quod non tantum verbis expressis instrumentorum, sed ex coniecturis & præsumptionibus colligi potest, vt notant Doctores omnes dictis locis, vt quia data esset potestas alienandi vel disponendi de re pro libitu sicut apponi solet illa clausula ad habendum, tenendum, alienandum, &c. Apparet enim tunc renunciatio talis iuris futuri ex præordinatione auctoris competentis, & sic actum esse vt secuta alienatione acquirens inquietari non possit. Ita decidit Bart. d. §. duo fratres. q. 8. loquens in fideicommissum, & dicit ibi communem Ripa num. 83. Zuchard. L. j. num. 60. C. d. pact. vbi semper memoriae tenendum ait, & hanc dicit esse communem Becius consil. 38. num. 3. subdès isto casu, quando concessa est facultas alienandi, & alienatio secuta est neminem discrepare, quin fideicommissum censeatur remissum, faciunt quæ dixi infra §. fideicommissum. q. An per diuisionem videatur remissum ius fideicommissi futuri.

11 Sed quæro, Quid si venditor de euictione, de suo facto, & dato tantum promisit, Numquid etiam de iure proprio heredis actum & promissum esse censebitur? Resp. Receptior est & verior sententia per eiusmodi clausulam, non exceptum ius proprium heredis, sed solum casum, quo ab extraneo euictio fieret, & ita ius extraneorū ab obligatione euictionis exceptum. Nam alienationis natura est, vt de omnium iure actum videatur. text. est L. non dubitatur, C. de euict. Vnde strictè talis clausula est intelligenda, vt minus detrahat naturæ

naturæ contractus. ita tenet Bart. L. Stipulatio ista habere ff. de verb. oblig. & hanc esse communem scribentium opinionem attestatur Ruin. consil. 94. Vers. nec obstat, lib. j. refert & sequitur Phanut. de Phanut. tract. de inuent. part. 7. nu. 221.

- 12 Quæro ulterius, numquid supra dicta conclusio quod heres repræsentat personam defuncti in omnibus, & factum eius præstare tenetur, habeat locum, non tantum in herede universalis, sed etiam in herede pro parte tantum? Respond. quod sic, pro ea enim parte pro qua heres est, repræsentat quoque eius personam, quod ad alias partes vero pro extraneo habetur & non prohibetur agere & contravenire, cum pro illis non descendat in ipsum obligatio à defuncto nec alicuius iuris confusio. text. d. L. cum à matre & gloss. recepta L. 2. ad fin. ff. de præto. stipul. & hanc esse communem opinionem attestatur Nicol. Arelat. in L. generaliter nu. 120. C. de secund. nupt. Arrius Pinel. L. j. part. 3. nu. 79. Vers. eadem conclusio. Anton. Gometz. tract. Variar. Resolut. lib. 2. cap. 10. nu. 3. Estque hoc adeo verum, quod heres pro parte hereditaria tantum repræsentat personam defuncti, ut defunctus non possit unum heredem gravare, ut ipse solus soluat totum creditori, quia creditores non possunt in solidum agere contra eum, sed pro parte contra omnes, cum iam per legem fuerit obligatio diuisa: licet talis casu alij coheredes possint agere contra gravatum pro suo interesse ut solvant, ita tenent communiter DD. Gometz. d. loco nu. 4. & dicit communem, elegantem & probabilem esse sententiam Zas. L. auus. ff. de pact. nu. 10.

- 13 Et habet locum hæc conclusio in actionibus personalibus. Nam istæ diuiduntur ipso iure inter heredes, hoc dicit indubitatum esse Negusan. in tract. de pignor. & hypothe. 5. par. 2. memb. nu. 34. circa finem. Secus est

in actione hypothecaria quæ inter heredes non diuiditur, sed datur in solidum contra omnem heredem. text. est in L. 2. C. de heredit. act. & ibi notant omnes ut tradit Negusan. in tract. de pigno. & hypo. 5. par. 2. Memb. nu. 35. Roderi. Suares repet. d. L. quoniam, nu. 8. dicens menti tenendum in practica & quod ita multoties obtinuit idque sibi honorem & utilitatem in practica præbuit plurimam. & quoniam in omnibus fere contractibus hypotheca vel specialis vel generalis adijci solet, potest hoc casu heres conuentus debitum soluere, & à coheredibus repetere, ut tradunt DD. d. locis.

- 14 Item habet locum in contractibus vel obligationibus diuiduis, ut quia in contractu deducitur res merè diuidua, quæ pondere, numero, mensura constat, ut est communis opinio de qua dixi alibi. Namque tunc quilibet heres tenetur tantum pro parte & ipso iure diuiditur actio, text. in L. executione. ff. de verb. oblig. & ita tenent communiter DD. d. L. cum à matre, ut testatur Gometz. Variar. Resolut. d. cap. 10. nu. 3. Ioan. Nicol. L. generaliter nu. 120. C. de secund. nupt.

- 15 Sed quid in obligationibus vel contractibus indiuiduis? Respond. quod heres pro parte in solidum tenetur & conueniri potest. ita tenent communiter DD. ut testatur Socin. Iun. d. L. 4. §. cato. nu. 41. ff. de verb. oblig. Zas. L. 2. §. ex his. nu. 5. ubi ostendit practicam huius communis Doctrinæ. ff. eod. tit. Gometz. d. cap. 10.

- 16 Inferitur ex hoc, quod si defunctus tenetur ad tradendam rem, quæ obligatio est indiuidua, heredes defuncti in solidum singuli tenentur. Bart. d. §. Cato. & est communis opinio ut dicit Socin. ibi quem refert Maria. Socin. Iunior nu. 42.

- 17 Inferitur secundò, quod heres unusquisque in solidum tenetur ad implere factum indiuiduum, ad quod tenebatur defunctus. ita dicit esse communem opinionem Alciat. d. §. Cato. nu. 41. Socin.

Socin. Iunior. nu. 41. Gometz. d. cap. 10. nu. 23. vers. secundo modo.

- 18 Tertio inferitur, quod si quis vendat rem certo precio cum pacto de retrouendendo, & decedat relictis pluribus heredibus, non poterit vnus pro parte rem redimere, sicut nec ipse venditor pro parte potuit reemere. Nam talis facultas redimendi est indiuidua, quia si aliqua quantitas vel res posita sit in conditione solutionis semper censetur indiuidua, quia reparatur factum. text. est not. L. fistulas §. qui fundum. ff. de contrah. Empt. & est doctrina Bart. L. cui usufructus, nu. 4. ff. de usufruct. legato, quam communiter approbatam dicit Iason L. stipulationes non diuiduntur. nu. 20. ff. de verb. oblig. Decius L. eius qui in prouincia §. quas vero. nu. 5. ff. si cert. pet. Alciat. d. §. Cato. nu. 74. hanc dicit quoque communem opinionem Gometz. d. cap. 10. nu. 23. Vers. quinto infero. & ibi Soares in addit. Verb. quinto frequentibus interpretum suffragijs, Bart. doctrinam approbatam fatetur.

- 19 Inferitur quarto, quod si Emphiteuta tenetur soluere censum vel canonem, & decedat pluribus relictis heredibus, quia talis obligatio dicitur indiuidua, licet vnus heredum pro parte soluerit, alter non, elapso termino Emphiteutis cadit in commissum, ac si nullus soluisset. ita decidit gloss. L. communi diuidundo ff. com. diuid. & communem dicit Gometz. d. c. 10. un. 25. Quando enim poena obligationi subiecta est, obligationem reddit indiuiduam.

- 20 Successiue quæro, pone defunctus alienauit rem eius, qui heres est pro parte, & contingit quod portio illa in qua est heres, plus utilitatis & valoris contineat quam quota rei alienatæ, numquid in totum repellitur talis heres pro parte? Respond. quod non repellitur, nisi pro quota hereditatis, Ut si fuerit heres pro dimidia vel tertia, quæ excedit sum-

mam mille aureorum repellitur, vel obligatur tantum pro dimidia vel tertia parte rei, de qua agitur, licet res alienata tantum centum valeat, & econtra, si res excedat valorem quotæ hereditatis, cum non inspicitur quantitas sed quotitas. text. est d. L. cum à matre. & tenet glossa d. §. in computatione, & omnes doctores ibi ut testatur Roderi. Suares Repet. L. quoniam in prioribus, ampliacione 7. num. 16. C. de inoff. testa. & hanc esse communem opinionem dicit Arrius Pinel. d. L. j. part. 3. nu. 79. Vers. eadem conclusio Nicol. Arelat. d. L. generaliter nu. 123.

Hodie tamen facto inuentariò heres repellitur respectu quantitatis, ut si portio in qua heres est tantum valet, quantum res alienata per defunctum repellitur in totum, sin autem minus valet pro quantitate suæ portionis, ita tenent omnes d. L. cum à matre, & d. §. in computatione, ut dicit Alex. ibi num. 8. Corn. num. 7. Borer. decis. 23. nu. 27. Pinel. d. L. j. part. 3. nu. 79. Vers. prædicta autem. Beneficium enim inuentarij, quantitatem & emolumentum hereditatis respicit, & hoc casu heres repellitur ex illa regula: Ex qua persona lucrum capio, &c. Verum tamen Pinel. d. loco hanc conclusionem, quod hodie facto inuentariò, repellatur heres à vindicanda re sua pro quantitate portionis hereditariæ, tantum procedere existimat, quando ei hoc utile est, alias non, quia inuentarium introductum est in fauorem heredis, & non ad eius incommodum & diminutionem iuris sui, quod habet in repetenda re sua alienata, pro parte, in qua heres est, ideoque illud ius ei auferri non debet, & sequitur Phanut. de phanut. in tract. de inuent. par. 5. num. 72. Circa finem, dicens quod sibi videtur res indubitabilis. quæ sententia quidem satis æqua mihi visa fuit, & secundum eam si casus contingeret, facile iudicarem.

Quæro

21 Quæro etiam si defunctus alienauit rem heredis hoc acto, vt non teneatur de euictione, vel donauit eo modo quo donans non tenetur de euictione, vel emptor sciuit rem alienam, numquid heres poterit venire contra factum defuncti vindicando rem suam? Respond. quod non, ita est glossa d. L. cum à matre. quam communiter approbatam dicit Alex. ibi & Iason. Roderi. Suarès Repet. d. L. quoniam in prioribus ampl. 7. nu. 15. Vers. secundo est ibi glossa expressa approbata, & hanc dicit esse communem opinionem Socin. L. 4. §. Cato. nu. 221. ff. de verb. oblig. Tyraq. de Retract. lib. j. §. j. gloss. 9. num. 47. & Arrius Pinel. d. l. j. par. 3. nu. 79. licet enim cesset illa regula, quem de euictione tenet actio, Tamen obstat altera, ex qua persona lucrum sentio, &c.

Et hæc conclusio non habet dubium in extraneo herede, Sed quid dicendum in filio herede, qui non habet ex hereditate patris nisi legitimam vel debitum naturæ subsidium. Respond. quæstio hæc ardua est, in qua magna defecerunt ingenia, vt fatetur Fulgos. Alij existimarunt filium salua legitima fundum suum alienatum repetere posse. Bart. d. §. in computatione, intelligendo ita gloss. ibi. hanc dicit esse communem opinionem Boer. decis. 23. nu. 17. in fin. & magis communem & continere meram veritatem asserit Alciat. consil. 559. incip. testamento. Eandem dicit communem Nicol. Arelat. d. L. generaliter. nu. 125. Vers. saluari tamen potest, vbi inquit quod non esset sani capitis recedere ab hac sententia propter fantasiam solius Iasonis contrarium attestantis. d. §. in computatione, vt refert & sequitur Roland. à Valle in tract. de inuentario, par. 4. Quæstione Quid si pater. nu. 10. Quia tunc filio propter pactum non obstat exceptio quem de euictione tenet actio, nec Reg. ex qua persona lucrum capio, &c. quia legitimam

vt debitum accipit & non lucrum sentit.

Contrariam sententiam contra Bart. tenet Bald. d. §. in computatione, quod imo etiam si nec pater nec filius tenerentur de euictione, nihilominus tamen filius repellatur à vindicanda re sua etiam respectu legitimæ, & quod Bart. opinionem reprobent omnes doctores vsq; ad sua tempora attestatur Arrius Pinel. d. L. j. part. 3. nu. 8. licet ipse primam partem defendere velit, in effectu tamen non dissentit ab hac secunda sententia, dum vult emptori dari regressum contra heredes, pro suo interesse rei euictæ etiam in præiudicium legitimæ, hanc dicit quoq; communem opinionem Natta in consil. 214. col. 1. Volum. j. Vbi tradit practicam, fundum æstimandum esse, & secundum illius æstimationem fieri compensationem, cum bonis æquivalentibus hereditatis paternæ, quæ penes filium heredem reperiuntur etiam sub nomine legitimæ, refert & sequitur Phanut. de phanut. tract. de inuent. par. 5. nu. 76. dicens, quod maior pars scribentium stat pro hac sententia, & eam esse sequendam non modo quod sit communis, sed etiam quia est vera in iure & altera falsa. Eandem sententiam dicit communiter teneri Additionator ad Bart. d. §. in computatione Verb. tantum. lit. D. & hoc verius dicit & bene menti tenendum, quia quotidie in practica versatur Roder. Suarès. d. Repet. L. quoniam in prioribus ampl. 7. nu. 15. Vers. Conclusiue igitur. & nu. 11. in fin. vbi dicit quod sit hæc communis veritas & sit vera & approbata gloss. d. L. cum à matre. Non recedas igitur ab hac sententia, siue filius fecerit inuentarium, siue non, quia text. est expressus, d. L. cum à matre. & ibi gloss. approbata. Vbi filius heres, repellitur etiam vbi de euictione non tenetur defunctus, ergo vbi iura non distinguunt nobis quoque in legitimam limitare non permittitur, & quia

quia heres repræsentat personam defuncti, sicut igitur ipse pater, licet de euictione non teneretur, non posset venire contra proprium factum suum; ita nec eius heres filius personam eius repræsentans.

Hanc conclusionem tamen intellige respectu emptoris, vt scilicet in præiudicium eius fundum à patre alienatum & legitimam simul habere non possit. Secus vero respectu coheredum & legatariorum vel similibum. Namque datur ei regressus contra coheredes vel legatarios, ita tenet gloss. d. L. cum à matre, & dicit communiter teneri Francis. Turza. in collecta commun. opinion. cap. 23. & quod nemo contradicit in hoc attestatur Phanut. de phanut. d. tract. de inuent. par. 5. Quia legitima debetur filio deducto ære alieno, Vnde quod ei debetur ratione fundi alienati per patrem, prius deducendum est, alias non dicitur integram legitimam habere, sed tantum abesse de sua legitima quantum est pretium fundi quem non potest vendicare.

Intellige etiam prædicta, quando filius successit patri vniuersaliter in tota hereditate vel in quota ipsius hereditatis: secus si institutus in re certa pro sua legitima vel in quota bonorum competente pro legitima, dato coherede vniuersali: non enim tenetur ex contractu paternò; Sed illi contrauenire potest, ita tener Bart. d. §. in computatione. & est communis opinio vt dicit Turz. in sua collecta cap. 23. Quia hoc casu loco legatarij est. Vnde sicut actiones creditorum non dantur contra eum, ita nec exceptio ex persona defuncti contra eum opponi potest.

Quæro etiam, si heres fecit inuentarium, numquid ei profit quo minus teneatur respondere pro viribus hereditatis vel factum defuncti præstare? Respond. quod in rebus siue bonis quæ fuerunt defuncti nihil suffragatur, sed quatenus se bona hereditaria extendunt fati facere tenetur. Quia inuen-

tarium tantum prodest, ne vltra vires hereditarias teneatur, nec prodest ei, quo minus defuncti factum præstare teneatur, si defunctus res suas alienasset, vel alium contractum de eis celebrasset, ita tenent DD. d. l. fin. §. in computatione. C. de iur. deliber. & hoc transit absque vllius scribentis controuersia, vt dicit Phanut. de phanut. tract. de inuent. part. 6. nu. 6.

Sed numquid hoc etiam procedit in alienatione rei ipsius heredis vel que non est hereditaria, & ita in terminis d. L. cum à matre? Respond. quod sic, ita tenent DD. d. §. in computatione, & receptam esse scribentium opinionem tradit Deci. L. debitori, nu. 20. C. de pact. quem refert & sequitur Pinel. d. L. j. part. 3. nu. 81. ampliat. 7. C. de bon. mater. Commem quoque dicit Roderic. Suar. Repet. d. L. quoniam in prioribus ampliat. 7. nu. 11. faciunt quæ dixi supra q. nu. 21. Vbi filius etiam habens legitimam tantum non iuratur inuentario, quo magis rem alienatam à patre possit reuocare. Nam quatenus bona hereditaria, quæ habet à defuncto se extendunt, confunditur actio heredis, quam habet aduersus defunctum, nec ei permittitur beneficium inuentarij factum siue contractum illum impugnare.

Stat ergo firma conclusio, quod heres repræsentat personam defuncti in omnibus obligationibus actiue & passiue, & factum eius præstare cogitur. Quæ quidem procedit & locum habet, quando dispositio siue factum defuncti de iure validum est, neq; legis dispositioni refragatur, ita tenent omnes in d. L. cum à matre, & quod ista sit clara & indubitata conclusio, dicit Roland. à Valle consil. 71. lib. 2. nu. 38. Paris. consil. 34. lib. 2. & quod confessione omnium de efficaci obligatione & factis quæ iure consistunt intelligitur, fatetur Marzar. consil. 65. nu. 3. & consil. 67. nu. 11. & patet ex



L. quod ipsis, ff. de R. I. Nam regula præcipit, id quod ipsis qui contraxerunt obstat, & successoribus eorum ob stare.

Infertur, quod si defunctus in testamento disposuit de re heredis, legando eam alteri, quod iure ei permittitur, ut dixi j. §. legatum, heres certe non poterit tali dispositioni contra venire, postquam simpliciter aduerit eius hereditatem, sed seruare tenetur. Quia per aditionem confunditur actio eius, ut omnes Doctores tenere asserit Paris. consil. 19. part. 2. num. 49. & consil. 33. & quod ita est communis opinio asserit idem Paris. consil. 33. nu. 99. lib. 3.

Idem est, quando testator res heredis obligauit, ut puta, quia dixit in testamento, quod bona heredis sint obligata & hypothecata pro legatis, & debitis hereditarijs, quod facere potest, ut dixi infra §. testamentum. Namque heres obligatur ad hypothecandum, & dispositionem defuncti infringere nequit. Hanc dicit esse magis communem opinionem Alex. L. si heredis seruus. ff. de legat. j. Matth. de afflict. decis. Neap. 3. ubi refert ita fuisse votatum, Paris. consil. 2. nu. 35. libr. 3.

Infertur etiam, si pater in vita donauit filio in casu, quo talis donatio inter patrem & filium valere potest, & post donationem instituat filios heredes, & in rebus donatis apposuit fideicommissum, filium non posse aduersus factum siue dispositionem patris venire, ita dicit esse communem opinionem Paris. consil. 33. nu. 79. libr. 3.

Prædictam conclusionem intellige ut etiam procedat, quando alienatio respectu tertij est inualida, dummodo valeat respectu contrahentium, ita quod in persona alienatis ius & obligatio sit formata. Namque tunc quoque heres in iure & obligatione formata in persona defuncti eius personam representat, & sicut ipse defunctus aduersus factum

suum venire non potuisset, heredi eius id quoque minime permittitur, ita loquuntur omnes in d. L. cum à matre, & ita communem esse opinionem dicit Alex. loquens in feudo. consil. 3. Volum. 5. Roland. à Valle consil. 6. nu. 15. lib. 3. & omnes locis infra alleg. circa feudum.

Infertur quod si pater alienet rem filij aduenticiam contra L. prohibitionem, licet filius non factus heres indubitanter possit reuocare, tamen si heres fiat patri, non potest venire contra factum siue contractum patris, quia nec ipse pater infringere posset. Bart. d. §. in computatione, & gloss. d. L. cum à matre, quam communiter approbatam esse dicit Roder. Suares Reper. d. L. Quoniam in prioribus, ampliat. 7. nu. 6. & Pinel. d. L. j. p. 3. nu. 79. dicit hanc esse receptam doctorum sententiam.

Infertur secundò ad feudum, Nam si defunctus Vasallus alienauit feudum licet cum Domini consensu, talis alienatio valet quo ad præiudicium alienantis, ut contrauenire non possit, secus quo ad filios vel agnatos, ut est communis opinio. Ideoque si filius vel agnatus fuerit heres defuncti, alienationem quoque impugnare nequit. ita tenet Mat. afflict. c. j. nu. 5. Anagnat. & hanc dicit esse communem opinionem Curt. Iunior in tract. feud. 4. parte nu. 148. quem refert Paris. consil. 10. nu. 8. lib. 1. Clar. §. feudum q. 42. Vers. successiue, ultra Clarum & ibi laudatos per eum, communem dicit hanc esse opinionem Matth. de afflict. decis. 12. Curt. Iunior consil. 155. Roland. à Valle consil. 97. nu. 44. & nu. 46. dicens quod omnes ita concordant. Quia adeundo intelligitur approbare gesta per eum, & regulariter factum valet in præiudicium heredis.

Et hoc tantò magis dicendum est, cum Vasallus alienans promittit non contrauenire, & obligat se & eius heredes. Alexander consil. 13. ubi dicit hanc

hanc esse communem opinionem. volum. 5. & quod DD. communiter ita tenent c. Titius si de feudo defuncti controu. attestatur Roland. à Valle consil. 97. nu. 74. Paris. consil. 16. nu. 42. lib. j. Habetque locum hæc conclusio, tam in feudo ex pacto & prouidentia quam hereditario, ut tenent omnes supradicti.

Sed dubium est, si heres inuentarium legitime conscripserit, num quid ei hoc casu prosit quo magis contrauenire possit alienationi feudi per defunctum factæ? Respond. DD. varie locuti sunt in hoc articulo, sed pro veritate eius habenda, distinguendum est, aut enim loquimur in feudo ex pacto & prouidentia, quod concessum est alicui pro se & suis liberis, & transit ad liberos, ut liberos non ut heredes, vel pro heredibus masculis vel legitimis heredibus, ut est communis opinio, & hoc casu quibusdam placuit, factum defuncti non nocere nec præiudicare filijs vel agnatis heredibus, quatenus hereditas non est soluendo, itaque volunt heredem in tali feudo etiam conscripto inuentario pro viribus hereditatis factum defuncti impugnare non posse. ita tenet Matth. de afflict. c. j. §. si Titius. nu. 16. si de feudo fuerit controuersia, & ita communiter distinguunt dicit Curt. Iunior tract. feud. 4. par. nu. 150. & ita notissimi iuris esse asserit Bero. consil. 68. nu. 49. & 76. & consil. 70. nu. 42. subdens verbum notandum in practica, quod ita volunt communiter doctores, refert & sequitur Roland. à Valle in tract. de inuent. part. 4. q. incip. numquid heres. mouentur per glossam. Communiter approbatam L. fin. §. in computatione. C. de hered. institut. qua traditur heredes etiam in illis, in quibus ipsi ex persona atque iure proprio contra defuncti factum venire possunt, defuncti factum impugnare non posse quatenus defuncti hereditas soluendo est, eti-

am si ipsi inuentarium conscripserint ut dixi supra nu. 21.

Alij vero contrarium tenent heredem cum inuentario indistincte factum defuncti impugnare posse, licet hereditas illius cui heredes extiterunt sit soluendo, ita voluit Iacob. de S. Georg. tract. feudali verb. ita quod ipsi inuestiti. nu. 8. & ista est magis communis, ut attestatur Alexander consil. 28. nu. 18. lib. 5. Sylua consil. 20. num. 33. & 34. & Couar. lib. Variar. Resolut. 2. cap. 18. nu. 4. Vers. octauo infertur, dicit hoc esse ex mente & resolutione omnium qui rem istam diligenter exanimarunt, hanc quoque dicit esse magis communem Pinel. d. L. par. 3. nu. 95. Paris. consil. 65. nu. 48. lib. 3. & consil. 63. nu. 26. lib. 1. subdens ita limitari d. L. cum à matre. Inuentarium enim heredi hoc casu omnia iura illæsa conseruat, atque si hereditatem non adiuisset, itaque permittitur ei alienationem feudi infringere, nec obstat communis conclusio gloss. d. §. in computatione, quia procedit in allodialibus, secus in feudalibus, quæ debentur ex legis dispositione, Vnde succedit Regula, quæ vult heredi indistincte permitti venire contra factum defuncti, quo excluditur à Legis beneficio. vel potius, ut aliquid opereatur consuetudo ultra ius commune.

Aut loquimur in feudo hereditario non simpliciter sed mixto, ut quod concessum est alicui pro se & suis heredibus, Et plerique existimant in tali feudo filio vel agnato prodesse inuentarij confectionem ut possit venire aduersus alienationem, quam sententiam vii communiter approbatam sequitur Curt. Iunior. tract. feud. 3. par. Vers. igitur est regula, Zaf. tract. feud. 9. par. numer. 29. & ut magis communem amplexus Socin. Iunior. consil. 112. num. 12. Volum. 2.

Contrarium quod in feudo mixto nihil prodest inuentarium, cum in eo haeres semper factum defuncti approbare teneatur, dicit magis communem Alexander consil. 28. consil. 13. numer. 11. libro 5. & communem ac receptam Doctorum esse sententiam fatetur Grat. consil. 4. nu. 50. Vol. j. Did. Couar. lib. 2. Variar. Resolut. c. octauo. Vers. octauo infertur Camer. c. imperialem, §. praeterea. col. 14. de prohib. feud. alienat. & magis communem dicit Roland. à Valle consil. 4. 4. Volum. 3. quem refert & sequitur Franciscus Bursat. consil. 9. numer. 28. & frequentius receptam attestatur Gratus consil. nono. numer. decimo octauo. Volum. primo. Ioseph. Cume. in tractat. feud. numer. 65. numer. 197. & 303. Alciat veriore dicit consil. 16. par. j. subdens quod non audet contrariam partem firmare. & consil. 160. numer. 15. Vbi inquit Baldi dictum. L. qui se patris. C. Vnde liberi. ita intelligi ab omnibus modernis. Eandem dicit communem Arius Pinel. d. L. j. numer. 93. C. de bon. mater. Roland. à Valle in tractat. de inuentario. parte quarta. Question. incip. Numquid heres. numer. 27. Bursat. consil. 3. numer. vicesimo septimo. libr. primo. Port. lib. tertio. commun. opinio. conclus. octauo. Marin. Frecia. de feud. libr. 3. tractat. septimo. Clarus §. feudum. q. 48. circa finem. hanc quoque communem dicit Paris. consil. 2. numer. 31. Volum. j. Gabriel. commun. conclus. libr. 6. de Reg. Iur. conclus. 11. num. vicesimo primo, & seq. & hanc esse receptiorem, & dictum sine controversia procedere ait Tho. Marin. de feud. tit. quinto. de feud. hered. lib. j. numer. 39. & seq. & tit. 3. numer. 18. Mouentur DD. quia tale feudum succedens obtinere non potest nisi sit heres, quasi qualitas illa faciat feudum hereditarium quod

iure hereditario contingat, in re autem hereditaria inuentarium non prodest. Ego vero contrarium tenui in mea collecta receptorum sententiarum, libro secundo, capite secundo. Licet enim requiratur illa qualitas in succedente quod sit heres alienantis saltem in bonis allodialibus, vel primi authoris mediate, & feudum quo ad hoc dicatur hereditarium, Tamen non facit ipsam rem feudalem hereditariam, vt deferatur iure hereditario, & Vasallus de eo vt de alia quacunque re hereditaria libere disponere possit. Quia defertur iure inuestiturae prouidentia concedentis, itaque potest succedens sibi conseruare factum inuentario separatim à bonis defuncti. Eam sententiam quoque amplectitur Clarus d. q. 42. Phanut. de phanut. tract. de inuent. par. 6. nu. 17.

Aut loquimur in feudo mere hereditario, vt si concessum est pro se & suis heredibus quibuscunque, & tunc magis communis est DD. resolutio factum Vasalli heredi suo obesse, vt contrauenire non possit tam in dispositione per vltimam voluntatem, quam inter viuos etiam inuentario legitime conscripto, & ita procedit supradicta communis Doctorum opinio, vt tradit recte aduersens Paris. consil. sexagesimo quinto. nume. quinquagesimo quarto. Quia de isto feudo iudicatur, vt de qualibet alia re hereditaria, & est vnum cum defuncti hereditate, & potest alienari in quemcunque extraneum, computatur in legitimam, & in petitionem hereditatis venit. Inuentarium autem conseruat heredi ea dumtaxat quae iure hereditario illius defuncti non capit: non autem quae capit iure hereditario, vt est communis opinio DD. in d. §. in computatione.

Infertur

Infertur tertio, filium vel alium quamuis in fideicommissio vocatus sit stante prohibitione testatoris, rem fideicommissariam alienatam, si heres defuncti factus fuerit, reuocare non posse, vt admittunt omnes ex d. L. cum à matre. ita dicit Bursat. consil. 195. nu. 14. Volum. 2. Nam talis alienatio secundum omnium sententiam pro iure nulla est, adeo vt vocatus ex fideicommissio statim ad rem admittatur, vt testatur Phanut. de phanut. par. 7. nu. 149. & dixi §. fideicom. Sed ipse alienans respectu suae personae, tamen obligatus est. Vnde heres alienantis quoque repellitur, quia obligatio in persona defuncti formata in eum descendit, & ita eiusdem iuris & conditionis efficitur.

Porro factum siue dispositio defuncti si fuerit à iure improbata, & de per se nulla, tunc factum illud siue dispositionem impugnare heredi permittitur, ista est communis opinio, vt dicit Alex. L. Lucius. ff. solut. matrim. & omnium confessione expedita conclusio, vt dicit Mazari. d. consil. & hoc indubitatum esse dicit Becius consil. 72. nu. 17. Vnde à doctoribus pro limitatione traditur ad d. L. cum à matre. Quod heres indistincte factum defuncti quod tendit ad excludendum ipsum à legis beneficio, vel quia ei non relinquitur quod relinqui debet impugnare possit. ita tradit B. L. 2. C. si in fraud. patro. hanc communem esse opinionem attestatur Pinel. d. L. j. part. 3. nu. 83. & quod ita tenent communiter DD. dicit Mandel. consil. 73. nu. 2.

Ex quo infertur ad casum L. hac edictali C. de secund. nupt. qua prohibetur mulier transiens ad secunda vota alteri marito plus relinquere, quam vnus ex prioris matrimonij filijs habiturus sit. Namque si ultra quam lege permixtum, coniugi alteri relictum fuerit, filius etiam si heres extiterit, non tamen prohibetur illud relictum, siue dispositionem impugnare, nec fa-

cit sibi praerudicium circa beneficium d. L. hac edictali. ita tenet Bald. consil. 161. lib. 5. & hanc esse veriore & magis receptam doctorum sententiam fatetur Aim. Crauet. in consil. 200. quem refert & sequitur Phanut. de phanut. in tract. de inuent. par. 7. nu. 113.

Infertur secundo, tu scis quod pater filijs certam partem bonorum pro legitima relinquere teneatur, & lex contrariam eius voluntatem improbat, quod si minus filio reliquerit, permittitur filio, etiam si hereditatem adierit dispositionem patris defuncti impugnare & agere ad supplementum. ita tenet Bart. d. L. 2. nu. 7. Vbi dicit d. L. cum à matre. non procedere quando heres succedit ex necessitate iuris. & d. L. 2. procedere etiam in legitima dicit receptius esse Pinel. d. L. j. §. 3. nu. 83. Vers. limitatur duodecimo, & ita magis communiter teneri testatur Mandel. consil. 73. nu. 2.

Habetq; hoc locum etiam, si pater in suo testamento, id ipsum quod alteri ultra quam lex permittit relinquere vult, se ei debere confessus fuerit. Namque talis confessio quatenus tendit in praerudicium legitima filiorum non valet, neq; attenditur, nisi aliter constet & filio contra eiusmodi confessionem venire permittitur, ista est aperta decisio. Ioan. Dilect. in tract. de art. test. tit. de leg. caut. 6. in fin. & hanc esse communem opinionem attestatur Decius consil. 426. nu. 8. quem refert & sequitur Ioan. Cephal. consil. 85. nu. 21. lib. 1.

Scias tamen praedicta procedere quando filius simpliciter adiuuit hereditatem, quia tunc per aditionem ex qua resultat tacita approbatio non praerudicatur ei, secus si expresse approbet testamentum patris. Quia tunc dispositio inualida confirmatur, vt amplius eam filius impugnare nequeat, dummodo expresse legitima in renunciatione fuerit facta mentio. Nam generalis renunciatio non includit legitimam, nec praerudicat filio nisi spe-

D 3 cifica



cifica fiat eius mentio, ita est tex. L. si quando §. & generaliter, C. de inoff. test. & ibi omnes tenent DD. vt testatur Roder. Suarez Repet. d. L. quoniam in prioribus. Ampliat. 10. nu. 50. in fin. & nu. 52. & dixi infra §. legitima.

Aduerte quoque iuxta hoc quod dixi, heredem indistincte factum defuncti posse improbare, quando heres non habet illud, quod ei testator relinquere debet, quod sit speciale, & procedat tantum in illis personis, quibus debetur aliquid ex dispositione legis, et non reperiunt in hereditate quantum eis debetur ex ea legis dispositione. Nam eo casu quamuis sint heredes, admittuntur contra factum defuncti, non quidem absolute, sed duntaxat ad reuocandum quantum eis sufficit proportione debita per legem, & id conceditur: quia duæ rationes simul concurrunt, videlicet, quia videtur facta fraus legi, & quia talis heres nullum sentit commodum ex hereditate defuncti tanquam heres. extra vero eum casum manet Reg. quod heres non potest venire contra factum defuncti, ita concludunt magis communiter dd. vt testatur Mandel. consil. 73. nu. 2.

Dixi supra heredem non posse impugnare factum defuncti etiam ex iure proprio, quod quidem procedit in alienatione, sed quæro numquid hoc etiam locum habeat in renunciatione, Pone enim, filia renunciauit hereditati patris cum iuramento, eaque mortua, nepotes auo succedere volunt, quibus obijcitur matris renunctio? Resp. Communis resolutio est, quod renunctio præiudicat heredi renunctantis quo ad ipsum ius renunctantis, Secus quo ad ius proprium, ideoque si filia renunctans deceat, viro patre, nepotes eius non prohibentur legitimam ex bonis aui petere ex proprio iure, & propria persona, ita tenet Bart. L. qui superstitis. ff. de acquir. heredit. & hanc dicit esse communem opinio-

nem Alex. & Decius in L. pactum quod dotali C. de pact. Dec. cons. 181. Bertrand. consil. 63. Gozad. consil. 75. quia filia tantum suum ius renunctasse intelligitur, itaque habet renunctio tacitam conditionem, si hereditas sibi fuerit delata, & si illa conditio non euenerit, habeatur pro non facta.

Et hoc procedit etiam, si mater in vita accepit aliquid, puta dotem vel legitimam. Paul. de Castr. d. L. qui superstitis. Alex. d. L. pactum quod dotali. Aim. Crauet. consil. 84. Vbi dicit quod ita in practica seruatur, & hanc dicit esse communem opinionem Gozad. d. consil. 75. Roland. à Valle consil. u. lib. j. nu. 7. & dixi j. §. pactum futuræ successiois.

Et nota, quod renunctio non tantum non extendatur ad ius filiorum proprium vel alterius personæ: Sed nec etiam ad ius ipsi renunctanti de nouo superuenienti. Ideoque si vassallus alteri vassallo renunctauit feudum vel Emphiteusim, isque postea sine liberis deceat, non prohibetur Vassallus renunctans in feudo succedere, quia ius superueniens de nouo per mortem alterius non intelligitur renunctatum, ita est glossa communiter approbata. c. i. Tit. Lothar. Imper. vt dicit Socin. consil. 50. nu. 6. lib. i. & ita magis communiter tenere dd. testatur Socin. Jun. L. qui Romæ. §. duo fratres. nu. 138. refert & sequitur Phanut. de phanut. tract. de inuent. p. 7. nu. 234. & sicut hoc casu renunctio non obstat ipsi renunctanti, ita nec eius hereditibus, quo minus non tantum ex iure proprio, Sed etiam ex persona patris obtinere queant non obstante dicta renunctatione.

Quæro item, quid in consensu præstito super alienatione, Pone n. quidam non alienauit, Sed alteri alienanti consensit, Numquid heredibus eius qui non alienauit, Sed alienationi consensit, nocebit ille consensus defuncti vassalli, quo minus feudum alienatum repetere

repetere possint? Respond. Communis est Doctorum opinio, quod consensus tantum ad ius consentientis non autem alterius personæ restringatur, si talis consensus fuerit simplex & nudus. Ideoque filius vel agnatus consentientis feudum alienatum repetere non prohibetur. ita tenet Bald. Aluarot. & Doctores communiter §. j. §. hoc quoque de success. feud. in vlt. feud. Baldus quem communiter sequuntur ceteri. L. qui se patris. nu. 12. C. Vnd. liber. & hanc esse communem opinionem fatetur Curt. Jun. tract. feud. 4. p. nu. 150. Paris. consil. 5. nu. 25. dicens ita vbique tenere doctores. lib. j. Zas. tract. feud. 9. par. nu. 23. vbi dicit hoc esse notatu dignum, hanc quoque dicit communem Ioan. Cephal. consil. 152. numer. 14. lib. 2.

Sin vero is, qui alienationi consensit, insuper se obligauit non contrauenire vel quicquam contra huiusmodi contractum facere, heres quoque eius feudum alienatum repetere non potest. Quia factum defuncti impugnare ei non permittitur, ita communiter distingui dicit Curt. Jun. d. tract. 4. Par. nu. 150. Iacob. de S. Georg. tract. feud. Vers. & cum pacto. el. 2. nu. 37. hoc intellige tamen nisi in illis casibus, in quibus illi, qui alienatori succedit, contrauenire permittitur, vt dixi supra, & alibi in materia feudali.

### §. Bonorum possessio.

**D**ictum est successionem vniuersalem acquiri vel de iure civili scilicet hereditatis aditione vel de iure prætorio

bonorum possessionis agnitione. Etenim ius leges nempe XII. Tabel. ius aliquod vniuersale, quod includeret vniuersale dominium totius defuncti patrimonij, omniaque iura tam actiua quam passiuia, introduxit, id hereditas appellatur, & aditione acquiritur, & in heredem cum omnibus iuribus transit. Ius prætorium quoniam ius civile percipiendarum hereditatum angustis finibus per L. XII. Tabel. erat constitutum, illud dilatauit, & ex æquo et bono quibusdam personis, quas ius civile repellebat successiones detulit, & saltem heredis loco esse voluit, & bonorum successores: beneficium autem illud bonorum possessionem appellauit, quæ vniuersitatem iuris importat, omniaque iura tam actiua quam passiuia complectitur sicut hereditas.

### Questio Prima.

#### SUMMARI.

1. Quid sit bonorum possessio.
2. Iuris vocabulum an pro iure quo persequimur patrimonium an propter quod accipiendum sit.

**Q**uæro itaque quid sit bonorum possessio? Respond. quod sit ius persequendi retinendive patrimonij vel rei, quæ cuiusque cum mortitur fuit. ita est tex. L. 3. §. bonorum possessio ff. de bonor. possess.

2 Sed queritur an illud ius sit medietum propter quod vel quo persequimur hereditatem defuncti? Interpretes in Rubr. C. qui admitti mire sit torquent circa illud iuris vocabulum, alij existimant ius esse quo persequimur cuius autor Decius d. Rubr. in cuius sententiam inclinare & recidere videtur Hyp. Riminald. ibidem, licet Decium refutare conetur, dum inquit bonorum possessionem esse facultatem persequendi patrimonij tam contra possessores, quam retinendi casu quo possideatur.

Glossator vero in d. Rubr. & d. L. 3. dicit ius propter quod persequimur hereditatem & retinemus, bonorum possessoria hereditatis petitione, & hec sententia crebriori calculo a Doctoribus recepta & approbata est, ut fatetur Alex. Iason. Curt. q. 4. & Decius d. Rubr. nu. 10. lect. j. & Lectur. 2. nu. 25. Nouissima nu. 40. Bulgar. nu. 5. Riminald. nu. 6. Cagnol. nu. 80. hanc etiam dicit communem sententiam nouissime Valent. Forster. tract. de success. ab intest. Rubr. quid sit bonor. possess. & ab ea non esse recedendum. Est enim bonorum possessio ius quoddam a pratore introductum representans ipsam personam defuncti.

### Questio Secunda.

#### S V M M A R I V M.

1 Quo iure introducta sit bonorum possessio.

Quaero item quo iure introducta sit bonorum possessio? Resp. Gloss. d. Rubr. & d. L. 3. existimat quod omnis bonorum possessio sit indistincte de iure pratorio, non autem de iure ciuili.

Sed contrarium tenet Bart. quasi etiam de iure ciuili reperitur bonorum possessio, hanc sententiam dicit

esse communem Alex. d. Rubr. Curt. Senior in addit. ad Alex. Iacob. de Nigris d. Rubr. C. qui admitti. nu. 23. qui dicit bonorum possessionem, Vt ex legib. esse de iure ciuili, & ita communiter teneri, item Sebastianus Sapia d. Rubr. gloss. opinionem communiter reprobari, & quod septima bonorum possessio extra ordinaria sit de iure ciuili, affirmat communiter receptum, nu. 16. Sed Hubert. Zuchard. ibid. nu. 61. & 64. opinionem gloss. nunc videri magis communem & veriore, itaque tenendam esse testatur, & mihi semper placuit, quia nulla est eius generis possessio, quam non det prator, §. septima instit. eod. & nudam pratorum indulgentiam appellat I. Ctus. L. j. ff. Vnd. cogna. & hanc videri receptiorem sententiam dicit Cagnol. d. Rubr. C. qui admitti. nu. 90. dicens ab ea non esse recedendum. Licet enim permissione sit iuris ciuili, inuentione tamen & essentia est ius pratorium, & cum lex deferat specialiter bonorum possess. a pratore originaliter inuentam, non mutato nomine a pratore dato neque forma, cum mandet per pratorem dari, certum est, quod ius ciuile noluit uti iure ciuili faciendo heredem quod potuisset, sed uti remedio iuris pratorii, consequenter pratoria est, cum constet de intentione iubentis dari bonorum possess. & hanc sententiam probat Bellon. lib. j. Supput. c. 16.

### Questio Tertia.

#### S V M M A R I V M.

1 Quotuplex sit bonorum possessio.

Quaero quotuplex sit bonorum possessio? Respond. Glossae variant. Namque gloss. instit. de bono. possess. & in L. j. C. qui admitti, diuidit in edictalem & decretalem. Edictalis illa dicitur, quae ex edicto prato-

pratoris mortui competebat absque pratoris decreto, & ius quaerendum respicit, oriturque ex ea ius petendi decretalem. Decretalis, quae olim concedebatur per pratorem viuum, & in ea agitur de iure quaesito; ex hac decretali oritur bonorum possessoria hereditatis petitio: oportebat enim pratorem adire ac petere solennibus verbis bono. possess. qui tum pro iure decernebat seam, ex quo decretalis bonorum possessio nuncupatur, & ita plerique interpretum crebriori calculo asserunt, ut testatur Sebastianus Sapia. de Rubr. numer. 17. C. qui admitti. Iacob. de Nigris ibid. num. vigesimo nono, & hanc dicit magis communem opinionem Zuchardus, numer. 9. Hyppol. Riminald. nu. 10. Decius nu. 83. & crebriorem & magis receptam nouissime asserit opinionem Iacob. Menoch. de adipisc. possess. Remed. j. nu. 9. 10. & seq. Zuchard. d. Rubr. C. qui admitti. nu. 25.

Contrarium tamen tenet gloss. L. 3. §. Municipalis. Verb. pratoris. ff. de bonor. possess. quod scilicet vna tantum in substantia sit bonorum possessio, licet nominibus ex accedenti differant, ut quae a pratore decreta est, & nondum decreta. ita tenet Zuchard. & Valent. Forster. d. locis, & quod communis & receptior de decretali & edictali a permultis viris eruditissimis reiecta, sit asserit Menoch. in praecipitato loco, Vbi & ipse suam sententiam profert, quae iuri non videtur inconueniens, sed a comuni non esse recedendum dicit Dec. vbi s.

### Questio Quarta.

#### S V M M A R I V M.

1 Quare introducta sit bonorum possessio.

Quaero quare inducta sit bonorum possessio? Respond. Ius

pratorium introductum fuit gratia adiuuandi, supplendi & corrigendi ius ciuile. Ea propter bonorum possessionem etiam vocatis per ius ciuile, detulit, §. adhuc. Instit. eod. tit. Bald. Paul. & omnes Moder. d. Rubr. C. qui admitti. ibi Cag. nu. 12. Nam prator non habebat potestatem legis condenda per prius prout principi, plebi, senatui vel iureconsultis concessum est, sed per posterius ut redderet ius inter partes secundum LL. scriptas, & in his, in quibus illae deficiebant secundum quod sibi videbatur iustum & aequum, & ideo praetores in casibus a iure ciuili non prouisis, ad hoc ut quilibet sciret, quale ius erant reddituri, faciebant edictum & in albo in loco publico ponebant, & illa edicta postea accipiebantur a populo pro legibus si placebant, & sic erat lex per posterius secuto scilicet consensu populi, ista est communis opinio ut dicit Alexand. Riminald. Iacob. de Nigris numer. quarto & quinto. Zuchard. numer. 6. Cagnol. numer. 32. C. qui admitti. Ripa L. j. bonorum. ff. ad Trebell.

### Questio Quinta.

#### S V M M A R I A.

- 1 An bonorum possessiones hodie sint necessariae.
- 2 Bonorum possessio contra tab. etiam hodie necessaria est in filio emancipato, & nu. 4.
- 3 Differentia Emancipationis an hodie sublata sit quo ad testamentum.
- 5 Bonorum possessio hodie in filio praeterito necessaria est.
- 6 Item in posthumo.
- 7 Item in herede instituto sub conditione.
- 8 Item in successione viri & uxoris.
- 9 Quando hodie etiam in praedictis casibus esset illa necessitas.
- 10 Bonorum possessiones etiam in casibus, quibus ciuilia competunt remedia hodie utiles sunt. & nu. 11. 12. 13. 14. 15.

**T**V scis quod hodie sublata est differentia emancipationis & patriae potestatis, item differentia agnationis & cognationis, quae erant causa Bonorum possessionis, ut est communis opinio secundum DD. L. si emancipati C. de collat.

**1** Quæro itaque utrum bonorum possessio prætoria hodie sit necessaria? Respond. Dixi præcedenti quæst. quod prætor etiam confirmandi vel adiuvandi iuris civilis gratia concessit bonorum possessionem illis quoque, qui vel ex testamento vel ab intestato legitime succedere possunt, ut tradit Bald. paul. & omnes Moderni Rub. C. qui admitti. ibi Cagnol. num. 12. Quæ quidem necessariae non sunt, ut est communis opinio. Deinde emendavit etiam ius civile in successione tam ex testamento quam ab intestato, & tribuit ius succedendi ijs, qui de iure civili non admittebantur. Et ex his casibus quamplurimis hodie etiam necessaria est bonorum possessio omnino tam secundum quam contra tabulas.

**2** Primus casus est in filio emancipato præterito in testamento, cui hodie etiam non datur nisi contra Tab. bonorum possessio, ut est gloss. mag. verb. Venientem L. si emancipati. C. de collat. quæ communiter approbatur secundum Iasonem L. galus. §. & quod si tantum. num. 53. lect. 1. & lect. 2. num. 19. & hanc sententiam communem dicit Sîchard. Rubr. C. qui admitti. num. 7. noviss. Fernand. Vasq. de success. Resolut. lib. 1. §. 3. nu. 27. Licet enim hodie sublata sit differentia emancipationis quo ad successionem ab intestato, Tamen non ex testamento, ut communem opinionem esse ait Sapia. d. Rubr. nu. 21. Quod notandum est ad mores Germaniæ, quibus hodie omnes filij habentur pro emancipatis, qui habent proprium focum, id est, qui per nuptias transferunt domicilium aliud.

**4** Intellige tamen hanc communem hodie procedere in filio emancipato, si præteratur cum causæ expressione. ita dicit communem opinionem Paul. de Castr. num. 7. Corn. num. 21. Iason. nu. 8. Curt. Iunior. nu. 44. Auth. ex causa. C. de liber. præterit. & firmat Zichardus d. Rubr.

**5** Secundus casus est interminis L. filio præterito. ff. de iniusto rupt. & irrit. facto testamento, Si filius in potestate sit præteritus. Nam ibi testamentum inspecto iure civili omni tempore ab initio fuit nullum vel ruptum sine spe conualescentiæ, si tamen filius præteritus abstinuit, ex quo & bono conualescit, & hodie necessaria est bonorum possessio secundum Tab. cum talis heres de iure civili minime succedat. Ita communiter DD. firmare dicit Vasqui. dict. d. §. 3. nu. 25. idem dicit in testamento iniusto, filij præteritione, qui viuo patre decessit. L. posthumus, ff. de iniust. rupt. Verf. idem & circa ita magis communiter teneri dicit Alexander L. certum. nu. 8. C. Vnd. legit.

**6** Tertius casus est in posthumo præterito, si viuo testatore decedat. Namque testamentum illud de iure civili nullum est vel rumpitur, Sed ex æquitate iuris prætorij reconualescit, itaque de iure civili heres scriptus succedere non potest, sed de iure prætorio habet bonor. possess. secundum Tab. hanc dicit esse communem opinionem Alexander d. L. certum. nu. 9. C. Vnd. legitimi. & ita communiter DD. tenere ait Vasqui. d. §. 3. nu. 25.

**7** Quartus casus est in herede instituto sub conditione, Namque de iure civili nullum est proditum remedium, quo hic heres pendente conditione succedere possit, nec est ei quæsitum aliquod ius adiundi nec re-

nec repudiandi, cum pendente conditione non sit delata hereditas. De iure autem prætorio pendente conditione datur ei bonorum possessio secundum tabul. per quam non consequitur ius vel dominium hereditatis, sed tantum nudam & simplicem possessionem & detentionem bonorum, ita ut si existat conditio pleno iure habeat: si vero deficiat, teneatur restituere venientibus ab intestato, vel substituto vel alij qui debet de iure succedere. tex. L. 2. §. si sub conditione, ff. de bonor. possess. secundum tab. & ita dicit communiter tenere DD. Alexand. & Iason d. L. certum. C. Vnd. legit. Anton. Gometz. Variar. Resolut. libr. 1. cap. 2. num. 13. Vbi dicit quod licet ille text. loquatur in filio, tamen vera & communis opinio sit, quod procedat etiam in extraneo.

**8** Quintus casus est in successione viri & vxoris, quia tantum iurantur beneficio prætoris. L. 1. C. Vnd. Vir & vxor. Et hoc procedit quando vxor succedit marito vel contra, non existentibus liberis nec agnatis vel cognatis, Secus si cum liberis, agnatis vel cognatis succedunt in quartam, quia tunc habent remedium Iuris civilis Auth. præterea. d. tit. & ibi tenent omnes, ut dicit Ias. nu. 11.

**9** Aduerte tamen, quod omnibus istis casibus & similibus, quibus bonorum possessio secund. tab. hodie est necessaria scripto heredi, si testamentum est factum in præsentia principis, vel ei insinuatam, posset heres scriptus succedere de iure civili, & sic bonorum possessio non esset necessaria. ita est glossa sing. L. omnium. Verb. testibus C. de testam. & hanc dicit esse communem opinionem Iason d. L. certum. nu. 8. & dictam glossam magis communiter approbari dicit Alexander L. omnium. nu. 6. de testament.

**10** Scias etiam quamuis hodie sublata differentia agnationis & cognationis item emancipationis, hisce & alijs casibus omnibus, quibus iuris civilis remedia competunt necessariae non sint bonorum possessiones: Tamen omnino etiam usum illarum non esse sublatum, sed & utiles admodum esse.

**11** Nam primo certum est, statuta ducum, Marchionum, comitum, & Episcoporum esse ius prætorium, ut not. DD. communiter. L. omnes populi. ff. de iustit. & iur. & communem dicit Riminald. Ias. Aquens. Zichard. d. Rubr. C. qui admitti Sicut & actiones descendentes ex statutis ducum, Marchionum, & Episcoporum sunt prætoriae, ex quo talia statuta prætoriae, ut est communis opinio secundum Gometz. §. Sed istæ. nu. 23. de actionibus. Roland. à Valle consil. 86. num. 6. libr. 1. Si isti de successione modo disposuerint præter vel contra ius civile, non posset peti successio de iure civili, sed tantum bonorum possessio de iure prætorio, ita communiter teneri dicit idem Riminald. Curt. Alexand. Iason. Cagnol. num. 141. & novissime Zuchard. num. 15. d. Rubr. C. qui admitti. Quod utile est scire, quia si eiusmodi dispositiones essent civiles intra 30. annos admitteretur, quis ad successionem, Sed quia prætoriae sunt, intra annum vtilem cogitur petere bonorum possessionem, si fuerit ascendens vel descendens, sin extraneus intra 100. dies.

**12** Secunda utilitas, quia ius adendi 30. annis præscribitur, ut dixi infra §. fin. & illud tempus est continuum & currit ignorantibus. Licet. C. de iur. deliber. ut dixi d. §. Si igitur fuerit exclusus de iure civili, potest post 30. annos, de iure prætorio intra annum & diem, vel 100. dies adhuc petere bonorum possessionem, quia illud tempus est vtile. ut j. dicam tex. aper. L. vtile. C. quis ordo in bono. possess.

Tertia

13 Tertia utilitas, Pupillus sine tutoris autoritate non potest de iure civili adire hereditatem, si igitur de facili non possit haberi tutor & agroraret, possent amici vel conuincti sui petere bonorum possessionem, pro eo coram iudice, & tunc iudice supplente siue decernente acquiritur ei absq; ratihabitione, & si interim moreretur post petitam bon. posses. transmitteret tanquam acquisitam, Bart. L. pe. ibi DD. ff. de bon. posses. Ang. de exheredat. liber. xj. casu, & communiter sequuntur DD. vt testatur Cagnol. Rubr. C. qui admitti. nu. 13. Corn. L. fin. ibi Alex. nu. u. C. Vnd. legit. omnes DD. L. infans. C. qui admitti.

14 Quarta utilitas, si absentis & vagabundo delata sit hereditas, possunt amici & propinqui petere bonorum possessionem & ad requisitionem illorum iudex decernere & ei acquiritur, & si moriatur transmittit absq; ratificatione, si iudex intendat supplere pro absente, alias requiritur ratificatio, ita tenent DD. communiter vt dicit Ang. d. tit. de exheredat. liber. instit. & Corn. d. L. fin. Aretin. L. qui in aliena. in prin. de acquir. hered. Cagnol. d. Rubr. C. qui admitti. num. 137.

15 Quinta utilitas est, Nam hereditas non potest adiri per procuratorem etiam specialem L. Paulus alias, per procuratorem ff. de acquir. hered. bonorum possessio tamen per procuratorem peti potest, Vnde si quis esset absens & de viribus hereditatis certus esse non possit, non potest procuratorem constituere ad adeundum facta prius inquisitione, Sed ad petend. bonorum posses. vel agnoscendum bene potest, ita communiter DD. tenere asserit idem Ang. Aret. d. tit. de exhered. liber. Corn. d. L. fin. Vnd. legit. Aret. d. L. paul. Socin. L. j. §. Veteres. ff. de acquir. posses. Cagnol. d. Rubr. C. qui admitti. nu. 139.

### Quaestio Sexta.

#### SVMARIA.

- 1 Quomodo fiat agnitio bonorum possessionis.
- 2 An hodie etiam requiratur decretum.

Vulgaris est conclusio quod sicut hereditas acquiritur aditione de iure civili: ita bonorum possessio agnitione de iure praetorio.

1 Sed quaero quomodo fiat illa agnitione vel quae requirantur vt dicatur agnouisse? Respond. Olim si non apparebat legitimus contradictor praetor sine causae cognitione decernebat bono, posses. quia alijs in successione ius praetendentibus nullum inferebatur praedictum, interueniente tamen aliquo tantum cognitione ad informationem iudicis, an petens esset talis qui admitti deberet: & illa concessio dicebatur decretum licet improprie.

2 Sin autem apparebat contradictor legitimus, tunc cum plena causae cognitione & interpositione decreti res solebat expediri, & iudicium quod erat extraordinarium efficiebatur ordinarium, ita communis opinio Bart. & aliorum Cagnol. d. Rubr. nu. 128. & seq. Idem Cagnol. L. fin. C. qui admitti. nu. 18. Vnde decretalis dicebatur bono, posses. licet contrarium quod olim quoque non requiratur decretum tenet Bulgar. Rubr. eod. tit. & quidam Moder. ¶ Sed hodie non requiritur decretum, sed sufficit simpliciter agnoscere bonorum posses. & demonstrare quoquo modo apud iudicem animum agnoscendi, & nihil petitur a iudice. text. L. fin. C. eod. & in hanc frequentius itum esse sententiam testatur Alciat. lib. 4. parad. c. 1. nu. 10. Communem quoque dicit Sebastia. Sapia. ibi nu. 18. & Cagnol. d. Rubr. nu. 30. Vnde dicitur hodie iudicialis. Glos. §. fin. instit. de bono.

de bono, posses. ibi communiter approbata per DD. vt testatur Cagnol. d. L. fin. nu. 7.

### Quaestio Septima.

#### SVMARIA.

- 1 Bonorum possessionis agnitio intra debitum tempus fieri debet.
- 2 An filius elapso anno ad succedendum per vnde liberi, possit succedere per vnde cognati.
- 3 Et quid si succedere velit de iure civili.
- 4 An agnoscens teneatur probare, debito tempore agnouisse.

1 Requiritur etiam quod talis declaratio voluntatis agnoscens fiat intra legitimum tempus §. fin. instit. eod. tit. & illud est in descendantibus & ascendentibus, qui ex edicto praetoris patri vel filijs volunt succedere, annus, in extraneis qui non sunt ascendentes vel descendentes, 100. dies. L. j. C. qui admitti. & quod annum non excedat dicit esse communem opinionem Cag. d. Rubr. nu. 89.

2 Sed tu scis quod filij possunt succedere etiam ex capite, Vnde agnati & cognati. Quaero igitur si annus elapsus sit ad succedendum Vnde liberi, An alius annus sibi competat? Respond. Ex quocumque capite veniat filius annus ei conceditur; Nam primum annum habet ex capite Vnde liberi, secundum ex capite, Vnde agnati, tertium ex capite, Vnde cognati, & sic habet filius tres annos, ad hoc vt excludatur a tribus capitibus. Glos. L. j. Verb. transacto. C. qui admitti. & haec est communis opinio vt dicit Igne. ibid. nu. 32.

3 Sed quid hodie, si filius vellet de iure civili adire exclusus 30. annis ex capite vnde liberi, an alios 30. annos habeat? Respond. quaestio est egregia. dixi infra §. fin.

4 Quaero etiam, An agnoscens bonorum possessionem si agat postea quorum bonorum vel possessoria heredi-

tatis petitione aduersus possessores rerum hereditariarum, teneatur probare se debito tempore agnouisse? Communis est sententia quod sic, quam tenet Barbat. d. Rubr. & sequitur Deci. & dd. communiter, vt testatur Curt. ibid. & Cagnol. nu. 58. prout est glos. communiter approbata, vt dicit ibid. Cag. in fin. in L. eum actum. ff. de neg. gest. Eandem dicit communem Bellon. lib. 3. Supput. cap. 20. quod quando tempus est fundamentum intentionis alicuius ab illo probandum est.

Intellige tamen praedicta nisi interuenisset decretum iudicis, & pars fuisset citata vel praesens, omnia enim tunc praesumerentur solennia per decretum. ita omnes DD. L. sciendum. ff. de verb. oblig. Cagnol. d. Rubr. nu. 64.

### Quaestio Octaua.

#### SVMARIUM.

An citatio requiratur in petitione vel agnitione bonorum possessionis.

Quaero etiam an in petitione vel agnitione bonorum possessionis hodie requiratur citatio partis? Respond. Andreas Barbat. d. Rubr. C. qui admitti. tenet quod tam de iure antiquo, quam hodierno requiratur.

Sed quod olim non fuit necessaria, communis est opinio. ita tenet B. Bald. & coeteri. d. §. si causa cognita, Bald. Alex. d. L. fin. C. qui admitti, vt testatur Cagnol. d. Rubr. nu. 126. hodie indubitatum est non requiri cum possit agnoscere, parte etiam contradicente, nec fit hodie petitio. text. ibi communiter DD. d. l. fin. C. qui admitti.

### Quaestio Nona.

#### SVMARIUM.

An agnoscens debeat exprimere, ex quo capite agnoscat.

E

Quaero



**Q**uæro numquid ille qui agnoscit bonorum possessionem coram iudice tenetur exprimere ex quo capite agnoscat? Respond. Bart. L. j. C. qui admitti, dicit quod sic, si interrogetur. Sed communis opinio est in contrarium, quod sufficit generalis declaratio. Nam cum hodie iudex decretum suum non interponat, & ita nihil faciat, nisi ut audiat declarantem suam voluntatem possum me declarare iudice invito, ita communiter tenere DD. dicit Zichard. Rubr. C. qui admitti, nu. 29. & hanc dicit communem sententiam Alex. L. quamdiu. C. qui admitti, & Dec. Ias. ibid. & idem fatetur Cag. d. Rubr. nu. 97.

Hinc est, quod etiam per actum facti puta per receptionem solutionis à debitoribus hereditariis coram iudice sciente & intelligente factam, inducatur agnitio bonorum possessionis: & tamen iudici non constabat ex quo capite agnosceret, siquidem ut proximior defuncti recipiebat simpliciter solutionem, ita tenet Bald. L. j. C. qui admitti, quem communiter approbati dicit Cag. d. Rubr. eod. nu. 104.

### Quæstio Decima.

#### SVMMARIVM.

*An intentans possessorem hereditatis petitionem videatur agnovisse.*

**S**ed iterum queritur, si ille cui delata est bonorum possessio intenta-uerit bonorum possessorem hereditatis petitionem, absq; eo quod expresse agnouerit saltem hodie coram iudice bonorum possessionem, An censeatur antea agnovisse ut recte agere possit? Resp. Alij aliter sentiunt, Sed communis est opinio, quod agens possessoria hereditatis petitione, censeatur prius agnovisse bonorum possessionem, ita tenet Alex. d. Rubr. C. qui admitti, Corn. L. fin. eod. tit. col. 2. quod hanc sententiam DD. communiter sequantur asserit Iacob. de S. Geor. d. Rubr. Curt. Riminald. Cagnol. ibid. nu. 100.

qui dicit ab ea non esse recedendum, Cum enim hodie sufficiat simplex agnitio & declaratio animi quoquo modo facta, id satis facit intentando hanc actionem, dicit tamen cautelam esse, quod volens agere prius protestetur, quod per prius velit bono. possess. agnoscere & quã coram ipso agnoscit.

### Quæstio Undecima.

#### SVMMARIVM.

*An agnoscens bonorum possessionem videatur etiam adire de iure civili.*

**I**uxta prædicta pulchra oritur etiam quæstio, Numquid agnoscens bonorum possessionem censeatur etiam adire & efficiatur heres de iure civili, in his casibus quibus tam de iure prætorio quam civili delata est successio? Resp. Punctus est arduus & disputabilis. Bald. Rubr. C. qui admitti, tenet quod non. & hæc sententia communis est, ut dicit Alex. Corn. Aret. & Ias. L. puberem. C. de iure deliber. hanc etiam communiter approbatam fatetur And. Barbat. Rubr. C. quand. non petent. par. idem dicit Cagnol. d. Rubr. nu. 142. Sed contrariam tenet Bart. d. L. Vni. C. quand. non petent. par. & eam forte veriores fatentur prædicti doctores ibidem.

### Quæstio Duodecima.

#### SVMMARIA.

- 1 *An filiusfamil. possit agnoscere bonorum possessionem ignorante patre.*
- 2 *Quid si appareat contradictor.*
- 3 *An ratificatio etiam patris sit necessaria.*
- 4 *Quomodo pater possit ratificare.*
- 5 *An ex scientia & taciturnitate patris presumatur ratificatio.*
- 6 *An filio currat annus patre volente ratificare.*

**N**unc videndum qui possint agnoscere & indubitatum est omnes admitti

mitti qui expresse de iure civili non prohibentur succedere, tex. est in L. non est ambigendum, §. Vbicunq; ff. de bon. possess.

1 Sed quæro numquid filiusfamil. possit agnoscere bonorum possessionem ex testamento vel ab intestato sibi delatam patre ignorante? Respond. Communis est opinio quod sic, ita tenet gloss. L. j. C. qui admitti, & ibi communem dicit esse sententiam Alexan. nu. 10. Igne. nu. 16. licet enim filius sine consensu patris non possit esse in iudicio, ut est communis opinio, Tamen quia hæc agnitio non fit in forma iudicij sed per viam extraordinariam permittitur id filio. gloss. & dd. communiter d. L. i. Et d. gloss. communiter approbatam testatur novissime Vasq. de success. Resolut. §. 18. nu. 69.

2 Sed quid si in agnoscenda bonorum possessione appareat contradictor legitimus? Respond. Bald. d. L. i. tenet tunc etiam filium admittendum esse, quem alij sequuntur. Sed communis est in contrarium opinio, quod hoc casu res cum plena causæ cognitione & interpositione decreti debeat expediri, & ita in forma iudicij, & tunc filius ulterius non admittatur sine patris consensu, ita dicit communiter tenere DD. Signorol. in Repetit. d. L. i. idem ibi testatur Aret. Alex. Riminald. Ias. Dec. & novissime Cagnol. nu. 129. ita etiam omnes modernos tenere dicit Igne. d. L. i. nu. 18. post Ang. ibid. Iacob. de Nigris. nu. tricesimo secundo.

3 Intellige etiam supradictam conclusionem, quod talis agnitio per filium ignorante patre facta olim erat in suspensio, & patris ratificatio erat necessaria, quo non ratificante reddebatur inutilis & patri & filio, tex. L. fin. ff. quis ordo in bon. possess. hodie tamen secus est, quia si filius patre ignorante agnoscat, utilis erit agnitio etiam patre non ratificante, & tunc bonorum illius possessionis emolumentum

& commodum ad filium pleno iure pertinebit, ita gloss. d. L. i. C. qui admitti velle dicit Alex. ibi nu. 16. & communiter cum ea transire DD. idem testatur ibid. Iason nu. 17. Licet ipse contrariam opinionem dicit esse ipsam veritatem, & quod ita iudicaret & consuleret. Eandem dicit esse communem, & ab ea non esse recedendum asserit Raph. Cuma. L. qui in aliena. ff. de acquir. hered. Eandem dicit communem & d. L. i. hodie correctam esse per L. fin. C. de bono. quæ liber. Alex. d. L. i. ibi Igneus, ita quoque communiter transire DD. testatur Cor. Riminald. & Cagnol. d. L. i. num. 70. subdens ab ea non esse recedendum, quæ habet reg. Iur. pro se L. qui potest. ff. de Reg. Iur. Sed hoc procedit in adventitijs, secus in profectijs. Quia si filio sit delata hereditas profectitia contemplatione patris non potest patre ignorante agnoscere ut dicam j. §. fin.

4 Sed dubium est, quomodo pater possit ratificare agnitionem bonorum possessionis eo ignorante factam; cum filius sibi delatam bonorum possessionem, & suo nomine non patris agnovit. Nam communis est Reg. quod illud quod non est gestum nomine meo non possum ratificare? Respond. patrem posse ratificare agnitionem per filium factam, non ex eo quod filius agnovit nomine suo, sed ex eo quod dum filius agnovit, acquirit ratificandò sibi emolumentum, & sic potest ratificare tanquam gestum à filio suo, non tanquam gestum nomine suo, & ita non obstat Reg. communis. ita tenet Bart. Bald. & ceteri d. L. i. C. qui admitti. & ibi Igneus nu. 12. dicit hanc esse communem opinionem.

5 Iuxta prædicta etiam queritur si filius agnovit bonorum possessionem patre sciente & tacente, & longo tempore possiderit An presumatur iustus patris internenisse, vel patrem ratam

habuisse agnitionem bonorum possessionis debito tempore? Respond. quod sic, ita tenet gloss. d. L. 1. C. qui admitti & sequitur Bart. Ang. Salicet. Raph. Roma. Alexander. L. j. C. de legit. hered. & hanc communem sententiam & sequendam esse dicit Igneus d. L. j. numer. vigesimo tertio. Eandem dicit communem ibid. Cagnol. nu. 62. & hodie minus dubia est, quum absq; patre solus filius agnoscere possit.

Quæro si pater certioratus per filium noluit ratificare petitam bonorum possessionem, An ei currat tempus anni de quo s? Resp. Olm non currebat donec factus sui iuris potuit agnoscere, ita tenet gloss. d. L. 1. Verb. ignorante, & eam sequuntur DD. communiter, vt dicit Fulgos. Riminald. & Cagnol. nu. 48. ibi, hodie secus, quia filius ignorante & recusante patre potest agnoscere. Alexander d. L. 1. & Cag. Idem dic hodie etiam si patrem non possit certiorare filius, hanc dicit esse communem opinionem Alex. d. L. 1. nu. 14.

### Quæstio XIII.

#### SVMARIA.

- 1 An patre inuito possit filius agnoscere bonorum possessionem.
- 2 Et quid e contra an pater possit inuito filio agnoscere.
- 3 Quando dicatur delata hereditas.
- 4 Quomodo possit deferri filio, existente patre in medio. & nu. 5. & 6.

1 **Q**Uæro numquid etiam patre inuito filiusfamil. possit ex testamento vel ab intestato delatam bonorum possessionem agnoscere? Respond. iure digestorum non potuit quia vt s diximus ratificatio patris requirebatur, sed hodie id permitti vo-

luit gloss. communiter approbata. d. L. 1. C. qui admitti, vt ibi testatur Alex. nu. 16. Iason. nu. 17. Nam hoc statutum est in aditione L. 1. C. de bo. quæ lib. & trahitur ad agnitionem. Quia etiam in L. corrigente de stricta significatione ad latam fit extensio, & bonorum possessor large dicitur heres. Et hanc sententiam quod d. L. j. C. de bono. quæ liber. Correctoria extendatur ad agnitionem dicit esse communem Igneus d. L. j. C. qui admitti, Eandem dicit esse communem Bellon. Supput. lib. 3. cap. 8. nu. 1. licet ipse aliter sentiat.

2 Sed quid e contra, An pater possit bonorum possessionem filio delatam, eo inuito agnoscere? Respond. de iure antiquo digestorum non potuit, Sed de iure Codicis ei permittitur. L. j. C. de bo. quæ liber. quæ lex loquitur in aditione, & trahitur ad agnitionem, vt tenet gloss. communiter approbata. d. L. j. C. qui admitti, vt supra diximus, & firmat Fernand. Vasq. lib. 2. de succes. resol. §. 18. nu. 75.

3 Quæro etiam quando dicatur delata bonorum possessio filio, vt possit agnoscere? Respond. Diuersæ sunt interpretum sententiæ: quibusdam existimantibus, tunc dici proprie delatam, quando quis adeundo consequi possit; ita vt nullum sit impedimentum nec ratione rei, nec ratione personæ. Sed communis est sententia quod hereditas siue successio dicatur proprie delata, licet subsit impedimentum patriæ potestatis, infantia, vel ignorantia, quando non est impedimentum aliquod in ipsa hereditate, quin nobis competat etiam si ex parte personæ subsit, ita tenet B. L. is potest. ff. de acquir. hered. & communiter sequuntur DD. vt dicit Cagnol. d. L. j. C. qui admitti. nu. vicelimo quarto. Vnde quælibet etiam dispositio faciens mentionem de hereditate delata, compræhendit eam, quæ pure competit & à lege defertur, licet subsit aliquod impedimentum ex parte

parte personarum, quibus defertur, ita tenet Imol. Alex. Deci. & Curt. d. L. j. & ibi dicit Cagnol. quod ista videtur esse communis conclusio, nu. 25.

4 Iuxta prædicta quæro quomodo possit deferri hereditas filio cum pater eum præcedat? Respond. glossa d. L. j. C. qui admitti, dat casum in bonorum possessione Vnde legitimi, delata in bonis matris, cui succedit filius ex senatus consulto orficiano, & prætor ius civile imitando dat illi bonorum possessionem quæ non potest patri competere, quia maritus est vltimus in successione, & sequitur Bar. & dd. communiter vt dicit Cag. ibid. nu. 44.

5 Secundus casus esse potest, in bonorum possessione secundum tabulas siue ex testamento, quæ præfertur omni successioni ab intestato, ita gloss. prædicta, quam communiter ad hoc approbant DD. vt testatur idem Cagnol. ibid. nu. 45.

6 Tertium casum ponit gloss. in aduentitia hereditate, Sed communiter reprobatur, quia isto casu non erat differentia inter aduenticia & profecticia, vt est communis opinio secundum Curt. Riminald. ibid. & ibi Cagnol. testatur, licet hodie secus sit, vt dixi j. §. fin.

### Quæstio XIII.

#### SVMARIA.

- 1 Repudiatio fit expressè vel tacite.
- 2 An per verba ista nolo adire vel nego me heredem, inducatur repudiatio.
- 3 Tacita repudiatio quomodo fiat, & an ipso iure fiat exclusio. nu. 4.
- 5 An repudians hereditatem simpliciter censetur etiam repudiare bonorum possessionem.
- 6 Quid si simpliciter repudiet remedium civile: & e contra nu. 7.

1 **V**isum est qualiter & per quos acquiratur, Nunc etiam qualiter repudietur dicendum. Repudiatio itaq; fit aut expressim aut tacite. Expressa est quæ fit verbis repudiationem inducentibus.

2 An autem per ista verba nego me heredem, item nolo adire inducatur repudiatio hereditatis dixi infra §. fin.

3 Tacita repudiatio inducitur ex lapsu temporis, quod datur liberis ad agnoscendam bonorum possessionem, scilicet anni vel centum dierum si fuerit extraneus. ita tenet gloss. L. si ego. ff. de negot. gest. & sequuntur DD. communiter d. L. j. C. qui admitti. vt testatur Igne. ibi nu. 14. quamuis tamen non excludatur à iure adeundi, de iure civili, vt s. q. Ideoq; si sunt plures liberi, & vnus repudiet per vnde liberi, potest succedere simul de iure civili. hanc dicit esse communem sententiam Sebastian. Sapia. d. L. j. C. quando non petent partes nu. 23.

4 Sed numquid exclusio fit ipso iure, An vero ope exceptionis? Resp. Ipso iure. ita tenet gloss. singularis quam commendant omnes. L. si duo. §. iurasse. ff. de iurejur. & hanc esse communem DD. sententiam dicit Igneus d. L. j. C. quand. non pet. par. nu. 14. Quia si opus esset excipere nunquam locum haberet ius accrescendi inter ipsos succedentes de iure prætorio, quod tamen aliter se habet L. j. C. quand. non petent. par. vt dixi §. ius accrescendi. Vide etiam de his quæ dixi j. §. fin. circa aditionem.

5 Sed quæro si quis cui competat ius adeundi de iure civili & immiscendi de iure prætorio, repudiat hereditatem, vel dicat se non velle hereditatem acquirere, An videatur omne ius sibi competens tam de iure civili quam prætorio repudiare? Resp. Bart. in L. nec is. §. j. ff. de acquir. hered. tenet quod sic. & eius doctrinam, ibi communiter esse approbatam dicit Sapia. L. j. C. quand. non petent. par. nu. 26.



nu. 26. hanc quoque communem esse DD. sententiam dicit Alexand. L. suum. C. de iur. deliber. Deci. L. j. C. qui admitti. & in consil. 266. Communem etiam dicit Cagnol. d. L. qui se patris. numer. 34. C. Vnd. liberi. Quia appellatione hereditatis continetur bonorum possessio, ut infra. Eandem dicit esse communem Barbat. d. Rubr. C. qui admitti, licet ipse contrarium teneat, nu. 114.

6 Sed quid si simpliciter repudiat remedium civile, ut si declaret se coram iudice quod renunciet iuri ad eundem? Respond. Bart. dicit d. §. j. quod repudians civile remedium, potest amplecti prætorium, & agnoscere bonorum possessionem, & hæc doctrina approbata est ut dd. s. allegati testantur.

Idem dic de eo qui bonorum possessionem omisit, potest enim hereditatem adire de iure civili. tex. L. suum. ibi Alexand. C. de iur. deliber. hanc esse communem sententiam dicit Sebast. Sapia. L. 1. nu. 24. C. quand. non petent. part.

### Quæstio XV.

#### SVMMARIVM.

An filius repudiando bonorum possessionem præiudicat patri.

Quæro An filius possit bonorum possessionem sibi delatam repudiare in præiudicium patris? Respond. expressim filium non posse repudiare iure digestorum, ita tenet glossa communiter approbata. L. fin. C. de repud. bon. possess. Cum enim id patri non liceat, ergo nec filio in præiudicium patris licere debet. ita communiter teneri dicit Vasq. de resolut. success. §. 18. nu. 72. tacite autem filius bene potest repudiare, ita tenet dict. gloss. approbata. L. fin. C. repud. bo.

possessio, & ita tenere omnes DD. dicit Iason d. L. j. C. qui admitti. nu. 6. Vasqui. ubi supra, & ita vides quod tacita repudiatio filij plus nocet & præiudicat patri, quam expressa, tenet B. & DD. communiter. L. is qui heres. §. fin. ff. de acquir. hered. ut dicit Igneus d. L. j. numer. 39. C. qui admitti.

Intellige tamen hanc communem procedere, nisi filius fraudulenter negligeret agnoscere, & ita præiudicaret patri in bonorum possessione. ita tenet Bart. d. L. is qui heres. & sequuntur communiter DD. ut dicit Igneus. d. L. j. nu. 39.

### Quæstio XVI.

#### SVMMARIVM.

An pater possit repudiare in præiudicium filij bonorum possessionem filio delatam.

Quæro quid è contra, An pater possit repudiare bonorum possessionem delatam filio in præiudicium filij? Respond. quod non. text. L. 2. C. de Repud. bon. possess. Ratio est, quia bonorum possessio delata est filio non patri, ut est communis opinio, licet successio patri per filium acquiratur. ita communiter teneri dicit Curt. d. L. 1. C. qui admitti, & omnes in L. legatum. ff. de leg. 1. Cagnol. d. L. 1. nu. 12. & hoc non tantum in aduentitijs: Sed nec etiam in profectitijs. ita dicit esse communem opinionem Ias. L. Emancipatus. nu. 1. C. de Repud. bono. possess.

Hoc tamen intellige, quod pater repudiare non possit expressè, Nam tacite & iure digestorum & C. potest repudiare, quæ tacita repudiatio tamen non præiudicat etiam filio, Alex. nu. 16. Ias. nu. 17. d. L. j. C. qui admitti. In suum autem præiudicium poterat tacite iure digestorum, expressè non.

Iure

Iure autem Codicis etiam expressè repudiare potest. Vasq. d. §. 18. nu. 77.

Sed numquid pater poterit cogere filium ut bonorum possessionem delatam sibi ex causa profectitia repudiet? Respond. quod sic. ita est tex. L. idemq. §. si cui. ff. mandat. hanc dicit esse communem Igneus. d. L. 1. C. qui admitti. nu. 44.

### Quæstio XVII.

#### SVMMARIVM.

An dominus possit bonorum possessionem seruo delatam repudiare.

Quæro item, An dominus possit bonorum possessionem seruo delatam repudiare? Respond. gl. d. L. is qui heres, tenet quod sic, idem tenet gloss. & Bart. L. tutor. ff. de bonor. possess. ita communiter teneri dicit Igneus d. L. 1. nu. 42. Sed dicit semper ei fuisse dubiam hanc sententiam, & contrarium tenet Iason d. L. Legatum. ff. de legat. 1. Vasq. ubi s. §. 18. nu. 76.

### Quæstio XVIII.

#### SVMMARIA.

- 1 Bonorum possessor habetur loco heredis.
- 2 An per agnitionem acquiratur dominium.
- 3 Conditio, si heres non erit, an possit impleri in bonorum possessore.
- 4 Ius accrescendi an habeat locum in bonorum possessione.
- 5 An edictum successorium locum habeat.
- 6 An bonorum possessio transmittatur.
- 7 Bonorum possessor an sit loco heredis in acquirenda possessione.
- 8 Quid quo ad exercendas actiones.
- 9 An appellatione heredis contineatur bonorum possessor proprie, an improprè.

Restat ut de effectu bonorum possessionis dicamus. Regulariter itaque bonorum possessor loco heredis est in omnibus. L. 2. ff. de bonor. possess. & effectus consequendi ius illud, quod defunctus habuit, non differunt heres & bonorum possessor. Sicut enim heres qui de iure civili hereditatem consequitur heres dicitur, ita beneficio prætoris per bonorum possessionem, bonorum possessor appellatur, non quod heres non sit, Sed quia prætor ipso iure heredem facere non potest. Vnde bonorum facit possessor, qui heredes fiunt ex eo quod in uniuersum ius succedunt. ita communiter DD. §. quos aut instit. de bonor. possess.

Sic igitur agnita bonorum possessione bonorum possessor acquirat dominium uniuersorum bonorum, Sicut heres de iure civili hereditatis dominium. Et hoc dominium proprium est, ut dicit communem opinionem Alex. L. cum heredes. ff. de acquir. possess. Vasq. ubi s. §. 10. nu. 4.

Inde est etiam, quod conditio quæ strictè intelligitur hæc, si heres non erit potest impleri & locum habet in bonorum possessore. ita tenet Bart. & communiter DD. L. 1. §. bonorum. ff. de bon. possess. & dicit Forster. tract. success. ab intest. lib. j. Rubr. Bonorum possessores heredes ne sint.

Item ius accrescendi habet locum in bonorum possessione sicut in hereditate, ut dixi j. §. ius accrescendi q.

Item successorium edictum habet locum in bonorum possessione contra tabul. item secundum tabul. ut dixi §. success. edictum q.

Item sicut hereditas ita et bonorum possessio transmittitur glossa communiter approbata in L. emancipata. C. qui admitti, ut dixi j. §. fin.

Item in acquirenda possessione rerum defuncti loco heredis est, Namque remedium ex L. fin. C. de edict. D. Adria. conceditur etiam instituto in testamento quod solum iure

pratorio sustinetur, ita tenet gloss. d. L. fin. Verb. legitimo, ibi sequitur B. nu. 16. Iaf. nu. 14. Deci. num. 39. Curt. Iun. nu. 68. Sebastia. Sapia. nu. 85. Zuchard. nu. 35. Tyraq. Lemort. part. 2. declar. & hanc receptissimam esse sententiam dicit Menoch. tit. de adipisc. posses. Remed. 4. nu. 335.

Item loco heredis est quo ad exercendas actiones L. 1. & 2. de posses. hered. pet. & communiter receptam dicit Vasq. de success. Resolut. lib. 1. §. 10. nu. 8.

Successive iuxta prædicta quæro, An appellatione heredis contineatur bonorum possessor proprie an vero improprie? Hæc quæstio valde dubia in diuersas sententias traxit interpretes. Et non contineri proprie tenet gloss. L. in substit. ff. de vulg. quam ibi sequitur Bald. Alber. Ang. de Castr. & alij, Bart. L. 1. ff. de vulg. & hanc dicit esse communem Francisc. Ripa. L. j. §. Bonorum. nu. 12. ff. de vulg. & pupil. Polit. de vulg. substit. Verf. & illud in disceptationem, Vasq. vbi §. nu. 12. Andr. Barbat. Rubr. C. qui admitti. nu. 51. & seq.

Contrarium nimirum bonorum possessorem esse verè & proprie heredem, tenet Bart. d. L. j. §. bonorum. ff. ad Trebell. Cagnol. L. prator. ff. de Reg. iur. Et est communis opinio vt per Iaf. L. 1. ff. de vulg. idem Iaf. & Roma. d. §. bonorum, & tenet Bart. Bald. Aret. Alex. L. j. C. Vnde liberi. Socin. L. conditionibus. §. si patronus. ff. condit. & demonstr. Deci. d. L. prator. Alex. L. j. & L. emancipata. C. qui admitti, & eam dicit esse communem Sebastian. Sapia. d. Rubr. C. qui admitti. nu. 24. Andr. Barbat. ibid. nu. 51. & multis rationibus contendit. Vacon. lib. 3. declar. Iuris cap. 48. nu. nu. 2. Probatur hæc communis opinio per text. L. hereditatis appellatione. ff. de verb. sig. Vbi dicitur hereditatis appellatione bonorum possessionem contineri. Verbum enim continetur prolatum

à lege importat de propria significatione vocabuli. Hoc non reperisse ab aliquo de mundo reprobatur dicit Iason. L. emancipata. C. qui admitti.

Hinc est quod etiam in dispositionibus, quæ strictam admittunt interpretationem, Verbum heres verificatur in bonorum possessore, vt firmat Cagnol. d. L. prator. item in materia correctoria, vt L. fin. C. de edict. D. Adri. quæ lex correctorie loquens in herede instituto, habet locum in bonorum possessore, vt ibi communiter DD. §. alleg.

Hinc etiam statutum de herede verba faciens et bonorum possessorem complectitur, ita tenet B. d. §. bonorum. L. 3. ff. de bono. posses. Aret. Socin. L. j. ff. de vulg. Iaf. L. nec is. §. j. ff. de acquir. hered. Alex. & Iaf. L. emancipata. C. qui admitti. Barbat. Rubr. C. qui admitti. nu. 51. Deci. L. vltim. C. de edend. & d. L. prator. Alciat. d. L. j. ff. de vulg. & ita communiter tenere DD. dicit Bellon. lib. 4. Supput. cap. 19. nu. 4.

Ego tamen existimo hoc procedere non de proprietate, sed propter æquiparationem hereditatis & bonorum possessionis à lege factam. Quoties enim casus fictus æquiparatur, vero à lege, Statutum loquens in casu vero, extenditur ad casum fictum etiam in materia exorbitanti & stricta, & primam opinionem veriore puto, vt non intelligatur proprie heres bonorum possessor: Attamen heredis appellatione veniat in quacunque materia, vbi eadem est ratio, Sed tantum ex legis interpretatione, vt late comprobatur Fernand. Vasq. de success. Resolut. lib. 1. §. 10. nu. 12.

### Quæstio XIX.

#### SVMMARIA.

1 Septem sunt bonorum possessiones quæ ius tribuunt.

2. Bona-

2 Bonorum possessiones aliæ ordinariæ aliæ extraordinariæ.

3 Tres sunt bonorum possessiones, quæ non tribuunt ius.

Hactenus de bonorum possessione in genere dictum est: Nunc in specie dicendum foret. Sed quoniam in sequentibus §. §. multa commodius dici possunt, & nunc ius succedendi prorsus in aliam formam redactum est, ero brevis, vt ad vtiliora perueniamus.

- 1 Scias autem quod hodie septem sunt bonorum possessiones, quæ ius tribuunt, vt est text. §. sunt autem instit. de bono. posses. harum duæ ad testamentum pertinent, scilicet contra tabul. & secundum tabul. quatuor ab intestato dantur, Vnde liberi, Vnde agnati, Vnde cognati, & vnde vir & vxor, & hæc sex dicuntur ordinariæ.
- 2 Septima bonorum possessio quæ datur ei, qui ex noua lege ad successionem admittitur, & competit tam ex testamento quam ab intestato, Vnde extraordinaria dicitur, ita dicit gloss. L. fin. C. Vnd. legit. quam communiter approbatam ait Fernand. Vasq. de success. creat. §. 30. nu. 145. Præter has septem sunt & tres aliæ bonorum possessiones, quæ non tribuunt ius, hoc est, non faciunt heredem vel dominum eum qui agnouit, vtputa Carboniana, & quæ ventri datur, item litis agnoscendæ gratia gloss. communiter approbata. d. L. fin. Vasqui. d. §. 30. nu. 145.

### Quæstio XX.

#### SVMMARIA.

- 1 Bonorum possessio contra tab. an detur filiis in potestate præteritis.
- 2 Quomodo possit contratabulari testamentum si sit omni iure nullum.

1 Nunc igitur de bonorum possessione contra tab. Quæro num-

quid illa competat & detur liberis in potestate præteritis? Respond. quod sic. text. §. non solum instit. de bono. posses. & ita tenent Doctores communiter in L. posthumo, C. eod. tit. vt fatentur ibi Alexander & Iason & ceteri fere omnes. Non enim tantum habet filius in potestate præteritus ius dicendi nullum, Sed etiam contra tabulas bonorum possessionem accipere ei permittitur de iure pratorio. ita est text. d. L. posthumo. Effectus huius conclusionis maximus est, quia remedium & tempus de iure civili competens continuum est, & currit etiam ignorantibus: Sed remedium de iure pratorio concessum & tempus datum est vtile, & non currit nisi à tempore scientiæ, vt dixi supra & §. fin.

2 Sed valde conuertitur, quomodo filio in potestate præterito hæc bonorum possessio dari possit, quæ est remedium rescissorium, cum testamentum ratione præteritionis ipso iure nullum sit, itaque rumpi non possit. Et gloss. in d. L. posthumo respondet. testamentum propter præteritionem esse quidem nullum de iure civili, sed de iure prætorio esse validum. Quæ opinio communiter damnatur, quia testamentum ratione præteritionis utroque iure tam prætorio, quam civili nullum est, ita dicit esse magis communem opinionem Alex. nu. 19. & Iaf. d. L. posthumo, nu. 28. Deci. nu. 11. Hubert. Zucchard. nu. 114. & d. gloss. communiter damnari asserit, Ant. Gometz. tract. Variar. Resolut. Tom. 1. cap. 10. nu. 5. & hæc sententia verior est quicquid dixerunt doctores ibi ad nauseam disputantes, quos tu in practica non curabis. Vtilitas eius maxima est, vt dixi §. testament. Bart. verò d. L. posthumo opinatur quod filius præteritus petens bonorum possessionem contra tab. videtur tacite approbare & confirmare testamentum, itaque rumpitur per contra tabulas bonorum possessionem. Quæ

Quæ opinio similiter communi interpretum voto rejicitur, ut testatur Alexand. d. L. posthumo. nu. 20. Gometz. d. cap. 10. nu. 5. & in eam magis communiter itum est sententiam, quod bonorum possessio contra tabulas, quæ datur filio in potestate præterito, detur ad dicendum & declarandum testamentum nullum, Sicut ius dicendi nullum, quod datur de iure civili, & satis dicitur rescindere testamentum, quatenus de facto processit. & quod ista est communis Doctorum sententia testatur Ias. nu. 31. Curt. Iunior. nu. 56. Anto. Gometz. d. tract. Variar. Resolut. cap. 10. nu. 5. & hoc vulgo receptius docuit Paul. de Castro L. Si filius præteritus. ff. de lib. & posthum. quem refert & sequitur Emanuel. a Costa, in L. Gallus, §. & quid si tantum, nu. 141. ff. eod. tit.

### Quæstio XXI.

#### S V M M A R I V M.

<sup>1</sup> An bonorum possessio contra tabul. detur emancipato. & nu. 2.

**Q**uæro, An hæc bonorum possessio contra tabulas detur filio emancipato? Respond. de iure antiquo siue sine siue cum causa esset præteritus emancipatus, dabatur ei contra tabulas bonorum possessio. text. d. L. 1. de contra tabul. bon. possess. Sed hodie sine causa præterito emancipato competit etiam ius dicendi nullum, quia testamentum de iure nouissimo ipso iure nullum est, ut dixi §. testamentum. Sin vero cum causa sit præteritus, valet hodie testamentum, sed datur solum de iure prætorio remedium contra tabul. bonorum possessionis nec aliud de iure competit remedium, ut dixi supra q. 5. & est glos. quæ ad hoc reputatur sing. Auth. de hered. & falcid. §. ex heredatis, Verb. noluit. quam communiter approbatam dicit Alex. d. L. posthumo. Ema-

nuel. à Costa d. §. & quid si tantum nu. 164. & nouissime dicit hanc esse communem opinionem Minsing. §. emancipatos. nu. 4. Institut. de exhered. liber. Ex quo patet limitatio ad communem illam conclusionem de qua supra, quod sublata non sit hodie differentia emancipationis & patriæ potestatis ex testamento, Vt non procedat si sine causa sit præteritus emancipatus, quia tunc etiam non est differentia, ut docet Bal. Auth. ex causa nu. 12. C. deliber. præter. & quod ita communiter tenent Doctores dicit Anton. Gometz. d. tract. Varia. Resolut. cap. 10. nu. 34.

<sup>2</sup> Sed quid si emancipatus legitima causa inserta fuerit sub conditione exheredatus, & pendente conditione pater decedat, numquid bonorum possessio contra tabul. ei erit necessaria, an vero erit nullum testamentum? Resp. Communis & recepta est Doctorum sententia, testamentum hoc casu nullum esse, ut testatur Ema. à Costa. d. §. & quid si tantum. nu. 242. quia quo ad exheredationem inter filios emancipatos & filios in potestate nulla est differentia, ut est communis opinio, de qua dixi infra §. exhereditio. Licet ipse Costa contrarium sentiat, quod scilicet hic emancipatus ad patris successionem peruenire nequeat sine bonorum possessione contra tabul. quasi testamentum illud valeat, quod exheredationis formæ à Iustiniano introductæ sit satis factum adiecta legitima causa.

### Quæstio XXII.

#### S V M M A R I V M.

An liberis naturalibus detur contra tabul. bonor. possessio.

**Q**uæro numquid liberis naturalibus tantum detur hæc bonorum possessio contra tabul. & Resp. quod

quod non. ita dicit glossa L. j. in prin. Verb. naturalis. ff. de contra tabul. bonor. possess. quia tales non possunt patris voluntatem impugnare, & hanc glos. dicit communiter approbatam Matthes. L. hæc consultissima. §. ex imperfecto. C. de inoff. testam.

### Quæstio XXIII.

#### S V M M A R I V M.

An filia exclusa per statutum, præterita possit contratabulare.

**Q**uæro stante statuto, quod existentibus masculis femina non succedat, numquid præterita patris testamentum possit contratabulare? Respond. ardua quæstio est, an hoc casu impugnari possit per præteritum testamentum: Sed quo ad bonorum possessionem Ang. in L. filia dotem. C. de collat. opinatur, quod filia potest expectare quod adita sit hereditas, deinde venire per contratab. Sed communis resolutio doctorum est in contrarium, ut dicit Alex. d. L. filia dotem. nu. 6. Quia exclusus ab intestato est etiam exclusus à bonorum possessione contratab. faciunt quæ dixi j. §. testament.

### Quæstio XXIII.

#### S V M M A R I A.

<sup>1</sup> An instituto detur contra tab. bonorum possessio. & quando. nu. 2.

<sup>3</sup> Quid si filius præteritus approbet patris testamentum.

**Q**uæro, an contra tab. bonorum possessio habeat locum in instituto in testamento? Respond. quod non. ita est text. L. non putauit. §. exheredatus. ff. de contra tabul. bonorum possess. & transeunt communiter DD.

<sup>2</sup> Sed hoc intellige procedere nisi beneficio præteriti institutus habeat bonorum possessionem. Nam si vnus ex pluribus filiis sit præteritus, reliqui instituti, sed inæqualiter, is qui minus consecutus est ex testamento, quam ab intestato esset habiturus, potest contratabulare, & cū præterito consequi partem virilem, vel dicere testamentum nullum & reducere omnia ad causam intestati. text. L. post mortem. §. fin. ff. de bonor. possess. contra tab. & ista est magis communis Doctorum opinio, ut facetur Guliel. Bened. c. Rainutius Verb. in eodem testamento relinquens. el. nu. 100.

<sup>3</sup> Sed quid si filius præteritus consentiat & approbet patris testamentum, numquid instituto poterit præiudicare? Respond. quod non: Sed potest institutus non obstante approbatione filij præteriti pro suo iure contratabulare ex persona præteriti, glos. est ordi. L. post mortem. §. fin. ff. de contratab. & hanc esse magis communem opinionem dicit Iason d. L. posthumo. numer. nono. C. de contratab. bonor. possess. Antonius Gometz. Variar. Resolutio. libr. 1. capite 10. numer. sexto. & ab ea in practica licet dura videatur non esse recedendum. dicit Clarus §. testamentum. q. quadragesima tertia. Verf. sed pone. Quia quando filius est præteritus, testamentum est ipso iure nullum ratione defectus solennitatis, & omnibus statim defuncto patre ius nullitatis quæsitum est, quod per filium præteritum eis auferri non potest, ut recte adnotauit Curt. d. L. posthumo. nu. 26.

### Quæstio XXV.

#### S V M M A R I V M.

An successorium edictum habeat locum in bonorum possessione contra tab.

Quæro

**Q**uæro ulterius, Si emancipatus testamento parentis adiecta legitima causa fuerit præteritus, isq; superuixit patri, Sed bonorum possessionem contra tabul. non agnouit, intra annum, vel repudiavit, aut iure eam accipere non potuit propter causam veram, An sequentibus in gradu liberis eius præteritis contra tabulas testamenti bonorum possessionem accipere permissum sit? Resp. Ardua hæc quæstio est, descendens ex eo, An in bonorum possessione contra tabul. Edicto Successorio locus sit: magis communiter tenetur, quod successorium Edictum locum habeat, vt testatur Alex. L. si quis posthumus. §. filium. num. 4. ff. deliber. & postum. & dixi infra §. Successorium edictum.

### Quæstio XXVI.

#### SUMMARIUM.

*An bonorum possessio contra tabul. detur contra matris testamentum*

**P**rædicta procedunt in præteritis per patrem, Sed quæro quid si filius à matre sit præteritus an testamentum eius possit impugnare per contra tabulas bonorum possessionem? Respond. Olim siue præteritus erat sine vel cum causa, Præteritio habebatur pro exheredatione, & non dabatur ei Remedium contratabulandi, nec vllum aliud præter querelam inofficiosi testamenti. tex. & gloss. ordi. L. illud. §. ad testamenta. ff. de contra tab. bono. posses. Communem dicit Vasq. L. filiam. C. de inoffi. testam. in lib. 3. de success. resolut.

Sed an hodie detur dubium est, cum iure nouissimo testamentum in quo filius à matre sine causa expressa præteritus est, nullum sit: vt dixi §. §. testamentum. & quod detur ius dicen-

di nullum & contra tabul. bono. possessio, tenet Iason L. posthumo. nu. 21. & nu. 18. C. de contra tab. bonor. posses. dum leuiter firmat hoc correctum esse: quod hodie ex præteritione matris ipso iure testamentum vitatur. & dicit Fernaud. Vasq. d. L. filiam quod hæc videtur communis opinio.

Contrarium tamen tenet Alex. d. L. posthumo, quod hodie etiam immutatum non sit, ita communiter teneri testatur idem Alex. d. L. j. C. qui admitti, & Rubr. C. Vnd. liber. & ex communi refert Cagnol. d. L. j. nu. 45. & veriore dicit Fernandus Vasqui. d. L. filiam. nu. 3. licet enim testamentum matris in quo filium sine iustæ causæ expressione præterijt hodie ipso iure vitietur: Tamen non statim sequitur inde quod contra tabulas detur bonorum possessio; quæ nunq; competijt de iure ff. liberis contra matris testamentum.

### Quæstio XXVII.

#### SUMMARIA.

1. *An per contra tabul. bonorum possessionem res deducatur ad causam intestati.*
2. *Emancipatus cum causa præteritus accepta bonorum posses. contra tabul. non succedit ab intestato per Vnde liberi.*
3. *Emancipatus repellitur ab emolumento bonorum possessionis, si heres scriptus probauerit causam.*
4. *An poenitentia extinguatur causa ingratitudinis.*

**E**ffectus bonorum possessionis contra tabulas patet ex illis, quæ supra dixi q. 18. Nam rescisso parentis iudicio filius præteritus omnia patris bona acquirit & heredis loco habetur. Sed quæro An per contratabulas bonorum possessionem res deducatur ad causam intestati? Resp. Accurrit

**A**ccurrit. in princip. institut. de hered. quæ ab intest. defer. Credidit intestatum fieri patremfamil. si ante aditam hereditatem bonorum possessio contra tabulas acciperetur quod probauit Bald. L. fin. Verf. iuxta hoc quaritur. C. Vnd. legit. & quod accepta bonorum possessione contra tabulas res ad causam intestati deducatur voluit Dec. L. filia dotem. C. de collat. Sed commnis & recepta est DD. sententia in contrarium, nempe siue ante siue post aditam hereditatem accepta sit bonorum possessio contra tabulas, non reduci rem ad causam intestati, Namque vt prætor directum heredem facere non potest, ita adita hereditate eum qui semel factus est heres, de iure ciuili non potest facere eum desinere esse heredem per interuentum bonorum possessoris, licet quoad commoditates actionesq; omnes, heres iam esse non videatur, & veluti heres ipse bonorum possessor habeatur, vt est communis opinio de qua dixi j. §. fin. Sin autem non est adita hereditas ante acceptam bonorum possessionem contra tabulas non impeditur scriptus heres adire de iure ciuili. Vnde si adiuuit non reducit ad causam intestati, Quia bonorum possessio contra tabulas accepta, licet iudicium testantis rescindat non utique, tamen testamentum. ita frequentius sentire iuris interpretes testatur Ema. à Costa d. L. Gallus. §. & quid si tantum. nu. 121. & seq. & hanc esse communem opinionem dicit Cagnol. L. prætor. ff. de Reg. Juris & omnes DD. ita sentire dicit Iaf. L. vt liberis. nu. 15. C. de collat. Fernand. Vasqui. de success. resolut. §. 10. nu. 45.

Et hæc conclusio quidem procedit in Emancipato, Secus si filius in potestate sit præteritus, quia testamentum ipso iure nullum est, vt est communis opinio. & defectus præteritionis ostendit rem esse ipso iure in causa intestati, vt adiri ex testamento non possit. ita loquuntur omnes in locis præcita.

Ex quo infetur emancipatum bonorum possessione contra tabulas accepta non succedere ab intestato per bonorum possessionem, Vnde liberi vt quampluribus placuit. ita frequentius receptum probauit Alexander L. certum. C. Vnd. legit. quem refert & sequitur Ema. à Costa. d. §. & quid si tantum. nu. 137. subdens quod hæc sententia quoque sit verior, Namque si ex testamento hereditas adiri potest accepta bonorum possessione contra tabulas, necessario sequitur ipsi bonorum possessioni annexam esse successionem, cum ipsa bonorum possessio sit ius persequendi retinendiue patrimonij & bonorum possessio Vnde liberi induci non possit, ne testati causa cum intestati causa concurrat contra Reg. L. ius nostrum.

Scias etiam, quod si accepta contra tabul. bonorum possessione per heredem scriptum in petitorio iudicio, hoc est, possessoria hereditatis petitione, causa præteritionis inserta probata fuerit, Emancipatum ab emolumento bonorum possessionis repelli. text. est secundum communem interpretationem in Auth. Vt cum de Appellat. cognat. §. siue igitur. vt fatetur Emanuel à Costa. d. L. gallus, §. & quid si tantum, nu. 172.

Sed quid si Emancipatus præteritus contra heredem scriptum replicauit, causam quidem veram esse præteritionis, cæterum eum poenituisse post commissam causam. An repelli poterit ab emolumento bonorum possessionis? Respond. Alex. L. j. nu. 31. ff. de solut. matrim. docet ingratitudinis causam poenitentia aboleri. & hanc sententiam affirmauit communem esse Catel. Cotta in memorab. suis. Verb. filiusfamilias. & probauit Iaf. L. in Arenam. C. de inoffi. testam. Auth. non licet, C. de liber. præter. & receptiorem hanc esse opinionem enunciat Emanuel. à Costa. d. L. gallus, §. & quid si tantum, nu. 189.

F

Quæro



## Quaestio XXVIII.

## SUMMARIVM.

An Emancipatus accepta bonorum possessione contra tabul. hodie omnia legata teneatur solvere.

**T**ercis accepta bonorum possessione contra tabulas per emancipatum quibusdam certis personis legata & fideicommissa de iure digestorum praestari, tot. tit. de leg. praestand. Quæro igitur an hodie illud adhuc obtineat vel per Auth. ex causa. C. de liber. præteritis, omnia legata debeantur in testamento relicta? Respond. Sunt qui putant d. Auth. in bonorum possessione contra tabulas non habere locum. Sed Azo. in C. de bonorum possessio. contra tabul. contrarium probavit, & hanc dicit esse communem opinionem Iason d. Auth. ex causa, nu. 7. & 8. & dixi j. §. testamentum.

## Quaestio XXIX.

## SUMMARIA.

- 1 Bonorum possessio secundum tab. datur scriptis heredibus.
- 2 Institutus sub conditione, altero coherede pure instituto, An pendente conditione possit acceptare bono. possess. secundum tabul. & quando hoc procedat. nu. 3.
- 4 An in hoc casu requiratur decretum.
- 5 An procedat in testamento matris.

**S**ecunda bonorum possessio quæ ex testamento datur secundum tabulas vocatur. Hanc prætor introduxit confirmandi iuris civilis gratia, & hodie quibusdam casibus omnino necessaria est, in alijs vero ubi iuris civilis prodita sunt remedia, etiam utilis, vt dixi § q. 5. Scias autem hanc bonorum possessionem secundum tabu-

las dari omnibus scriptis heredibus, §. sunt autem. Institut. de bonorum possessione. Sed quæro, heres vniuersaliter institutus sub conditione habet de iure prætorio pendente conditione bonorum possessionem secundum tabulas, qua administrationem & curam bonorum consequitur vt dixi d. q. 5. numer. septimo. Quid si vnus heres pure, alter verò sub conditione instituitur. Numquid habebit hoc remedium iuris prætorij? Respond. Variæ sunt Doctorum opiniones, Alij existimant quod heres pure institutus, totam hereditatem pendente conditione obtinebit: conditione eueniente succedet alter in dimidia, deficiente vero conditione tota apud pure institutum manebit, hanc sententiam tenet Azon. quem refert glossa. ord. L. secunda. ff. si pars hered. pet. Alij vero heredem pure institutum suam partem capere debere, alteram partem dimidiam institutum sub conditione petere posse accepta bonorum possessione secundum tabulas. Hanc partem tenet glossa. d. L. secunda, ff. si pars hered. pet. & eam dicit esse communem Iason L. plane, §. si coniunctim, ff. de legat. primo.

**3** Quæ communis opinio procedit, quando duo heredes coniunctim & simpliciter sunt instituti, alter pure, alter sub conditione, quia tunc heres pure institutus, pendente conditione, habebit totam hereditatem. Secus si disiunctim, alter pure in vna dimidia, alter sub conditione in alia dimidia, Nam tunc pure institutus suam tantum partem habebit, alteram sub conditione institutus, virtute huius bonorum possessionis secundum tabulas petere potest, vt habeat saltem pendente conditione administrationem & procedit opinio Azon. hanc distinctionem tenet glossa. d. L. secunda. & Bart. d. L. plane, §. si coniunctim, ff. de leg. i. & hanc esse magis communem opinionem dicit Alex. L. verbis civilibus

civilibus ff. de vulg. & pupilla Anton. Gometz. Variar. Resolut. tomo. i. cap. 2. nu. 15.

**4** Scias tamen quod in hac bonorum possessione tali casu requiritur, sicut olim decretum iudicis, quia facti est non iuris, & habet vim curationis & administrationis bonorum, in qua requiritur decretum, ita tenet Bald. L. fin. C. qui admitti, & hanc esse communem Doctorum sententiam dicit Gometz. d. cap. 2. numer. decimo quinto.

**5** Successiue quæro, numquid hæc conclusio, quæ vult pendente conditione instituto dari bonorum possessionem secundum tabulas habeat locum in testamento matris? Resp. quod sic, dummodo institutus sit sub conditione non potestatiua, ita est glossa L. hi demum ff. de bonorum possess. secundum tabul. quam dicit communiter probatam Vasqui. L. filijs matrem, C. de inoffic. testamento, nu. 9.

## Quaestio XXX.

## SUMMARIVM.

- 1 Septima bonorum possessio quæ sit, & quæ requirantur nu. 2.

**C**irca bonorum possessiones ab intestato ordinarias non insisto, quia j. §. successio ab intestato, quæ necessaria hodie sunt, attingam

**1** Dixi autem septimam esse extraordinariam bonorum possessionem quæ admodum fuit necessaria, vt si ex lege aliqua noua deferatur successio bonorum alicui, qui non attingit defunctum ex aliquo capite, Vnde ex legibus nuncupata est: pone enim quod per Cæsaream constitutionem decedente aliquo ex collegio vel vniuersitate deferatur bonorum possessio defuncti sine agnatis vel cognatis, se-

niori in ipso collegio: Namque nulla ei competit nominata bonorum possessio, quia nec filius, nec agnatus, nec cognatus, nec vir, nec vxor, nec iure civili adire potest, cum lex deferat bonorum possessionem non hereditatem. Vnde necessaria fuit hæc extraordinaria.

**2** Requiritur autem vt locum habeat hæc bonorum possessio quatuor secundum magis communiter approbata, vt dicit Iason d. L. fin. num. septimo. C. Vnde legit. Primo, quod deferatur possessio bonorum ex legibus nouis vel S. Ctis. Secundo quod sint leges civiles non prætoriae. Tertio, quod per illas leges deferatur bonorum possessio expresse & specialiter: non autem in indiuiduo nominatim, alias illa nominata competet. Quarto, quod non sit vocatus per aliam legem civilem ad hereditatem.

## Quaestio XXXI.

## SUMMARIVM.

Quæ sit bonorum possessio gratia litis agnoscendæ.

**Q**uæro, quæ dicatur vel sit illa bonorum possessio litis agnoscendæ? Respond. Ardua hæc est quaestio, de qua non est qui dubitauerit. Glossa. L. Papinianus. §. j. C. de inoffic. testamnet. existimauit concessionem signi cuiusdam esse, per quod emancipatus vel alius de iure civili incognitus, cognoscitur à iure civili. Nam emancipatus qui fuit incognitus de iure civili, non potuit querelam mouere inofficiosi testamenti tanquam remedium iuris civilis, nisi accepto à prætore id est iudice annulo vel signo aliquo quasi tunc inciperet videri à iure civili cognitus & capax fieri remediorum iuris civilis, isq; erat modus bonorum possessionis gratia litis agnoscendæ cum hac

glossæ opinionione transeunt pleriq; interpretes. & est cõmunis vt dicit Alex. L. fin. nu. 8. C. Vnde legit. & communiter hanc glossam esse probatam dicit Fulgos. Alber. L. 2. C. de inoff. testam. Iaf. d. L. fin. nu. 7. Dec. nu. 12. & ex communi refert Vasq. L. 2. nu. 1. C. de inoffic. testam. & quod in Accursij sententiam plerique omnes iuerint dicit Ant. Gouea. lib. 2. obserua. cap. 6.

Sed aliter à quibusdam traditum est, scilicet quod emancipato non detur querela, nisi prius certum sit quod ipse expugnato testamento heres fiet ab intestato. id autem certum esse non potest, nisi ipse priusq; querelam proponat bonorum possessionem ab inte-

stato agnoscat sub conditione, hac si is obtinuerit in querela, quoniam alias rescisso per querelam testamento potuisset ab hereditate abstinere. Ea igitur erat bonorum possessio Vnde liberi, qua parte prætor Emancipatos vna cõsuis vocat. Hanc sententiã tenet Iacob. Aret. Bart. qui subdit id per Doctores teneri, & hunc intellectum veriore dicit Paul. de Castr. d. L. fin. C. Vnd. legit. & hunc intellectum vt veriore ita sibi receptiorem videri asserit Fernan. Vasq. L. 2. C. de inoff. testam. & late resoluit lib. 1. de success. creat. §. 30. nu. 147. & probat Gouea. d. cap. 6. Sed hæc q. in practica parum utilis est, igitur omitto de ea multa dicere.

### §. Legatum.

**N**tequam ad ipsam testamentorum materiam accedamus, siquidem alia ultimæ voluntates in testamentis expediri solent, utputa legata, fideicommissa, donationes: multa quoq; ad ordinationem & formam necessaria sunt, de ijs prius, vt eo rectius testamentorum materia intelligi possit, despiciemus, & primo de legatis. Est autem hæc materia diffusissima, obscura & intricata, in qua magis necessarias & in practica utiliores quæstiones resoluam.

#### Quæstio Prima.

##### SVMMARIA.

- 1 An legata & fideicommissa hodie sint adæquata, & quatenus nu. 2. limita quando circuitus fideicommissi est utilis. nu. 3.
- 4 An procedat in vniuersalibus.

**P**RO perfecta intelligentia præmitto, antiquitus fuisse differentiam inter legata & fideicommissa, hodie vero legata & fideicommissa sunt adæquata. text. L. j. ff. de leg. j. ibi gloss. L. 2. C. com. de legat. & hanc communem dicit opinionem Ripa d. L. j. An autem tempore Vlpiani post d. L. j. remanserint aliqua differentia, quæ postea per constitutionem Iustiniani sublata sint, & tandem plena facta sit adæquatio, vt communem fatetur opinionem esse Bolog. ibid. nu. 114. Socin. nu. 106. Licet contrariam com-

munem asserit Fernand. Vasq. de success. creat. §. 17. nu. 120. Vers. alias quinq; Tamen non insisto quod hodie parum habeat utilitatis.

- 2 Prædictam communem conclusionem intellige, quod ab vtraque parte sint adæquata, ita quod nulla remanserit differentia, tã quo ad sui effectum vim & potestatem, vt vires fideicommissi sint attributa legatis, & e contra, quam quo ad modum inducendi, tam circa personas legantis & legatarij quã circa res & actiones, hanc dicit esse communem opinionem Bolog. d. L. j. nu. 95. Iacob. de Nigris nu. 30. Cro. nu. 23. Socin. Iun. nu. 58. & nu. 139.

Ideoque per quacunque verba idonea legari potest, sicut & fideicommissi, Imo nutu legari sicut fideicommissi potest, item in testamento & ab intestato, & à legatario legari potest sicut fideicommissi, vt j. obseruabimus. Scias

### Liber. §. Legatum.

3 Scias tamen quod hæc adæquatio procedit hodie in illis casibus, quibus illorum circuitus inutilis habetur, Secus quando circuitus fideicommissi vsui esse potest, vt patet in fideicommissaria libertate, Nam si datur de manu heredis ipse consequitur ius patronatus. Sed si legatur libertas, ille efficitur ipso iure libertus, neque heres consequitur ius patronatus. hanc dicit esse communem opinionem Porcus §. Sed non vsq. nu. 7. Instit. de leg. Bolog. d. L. j. nu. 164. Vers. tertia est conclusio, & receptum ostendit Francisc. Ripa. d. L. j. nu. 24. ff. de leg. 1. quem refert & sequitur Emanuel. Soares. addit ad Gometz. Variar. Resolut. Tom. 1. cap. 12. Verb. erat differentia, & in Thesaur. recept. sentent. Verb. legatum. nu. 53.

4 Intellige etiam suprædictam conclusionem vt procedat in particularibus fideicommissis, Secus in vniuersalibus, Non enim sunt adæquata legatis, ita tenet gloss. d. L. j. quam sequitur B. & alij communiter vt dicit Ripa ibid. nu. 30. Gometz. d. cap. 12. nu. 1. Paul. Picus L. quartam. nu. 2. ff. ad L. falcid.

#### Quæstio II.

##### SVMMARIVM.

An legatum sit pars testamenti.

**Q**Uæro an legatum sit pars testamenti? Respond. Communis & recepta est doctorum opinio, quod legatum non est pars integralis testamenti in genere considerati; non enim ad integrandum testamentum requiritur legatum, cum absque eo fieri & consistere possit, & hoc est expeditum & quod sit communis opinio dicit Maria. Socin. Rubr. ff. de leg. j. nu. 19. Bolog. nu. 62.

In specie vero sumpti & iam facti testamenti pars est integralis ex volum-

tate testatoris & accidentaliter non simpliciter, & ex natura testamenti, ita tenet Bart. d. Rubr. & sequuntur alij communiter vt ait Socin. ibi nu. 20. & quod accessoria sint testamenti legata frequenter placitum enunciat Pontanus ibid. nu. 6. Crotus Rubr. de testament. nu. 4. & late resoluit Crauet. ibid. nu. 16. & seq.

### Quæstio III.

##### SVMMARIVM

Quid sit legatum.

**Q**Uæro quid sit legatum? Respond. Legatum donatio quædam est à defuncto relicta, ab herede præstanda, text. L. Legatum. ff. de leg. 1. gloss. & communiter DD. L. Legatum. ff. de leg. 2. vt dicit Anton. Gometz. cap. 12. nu. 3. Intelligitur autem secundum communiter accidentia, quia legatum etiam traditur quandoq; in vita per testatorem, tales definitiones valere quæ ad communiter accidentia adaptari possunt tenet gloss. L. omnis definitio. ff. de Reg. Iur. & ibi Cagnol. hanc dicit esse communem opinionem, & in L. si emancipati num. 20. C. de collat. Vasqui. de success. progressu libr. 3. §. 27. nu. 2.

Sed numquid tale legatum traditum in vita legatario, desinit esse legatum & transit in contractum inter viuos? Respond. Quod si testator simpliciter rem in vita tradit, non exprimendo an ex causa legati tradat, transit in donationem inter viuos: & non poterit amplius reuocari. Si vero ex causa præcedentis legati expressim rem legatam tradiderit legatario, legatum permanebit firmum cum omnibus qualitatibus, & poterit ad libitum reuocari, omniaq; in legato disposita locum habent. ita tenet Bart. d. L. Legatum, & communem esse opinionem

enunciat Anton. Gometz. Variar. Resolut. Tom. 1. capite duodecimo, nu. 4.

### Questio IIII.

#### SVMARIA.

- 1 An filiusfamil. legare possit.
- 2 Quid si statuto testari ei permittitur.

**N**unc videndum est quæ personæ legare & quibus legata relinqui possint. Et imprimis quæro, An filiusfamilias possit legare? Respond. quod non, ita tenet glossa L. 2. ff. de leg. 1. & quod cum illa glossa doctores communiter transeunt dicit ibi Ruin. in princip. Ias. L. senium. nu. 8. C. de testament. Alexander consil. 53. nu. 8. Volum. 7. & de hoc non esse dubium asserit Gometz. c. si pater de testament. in 6. & quod hæc sit communis opinio restatur Plotus addit. ad consil. Martini lauden. consil. 59. nu. 9. Hyppol. Riminald. Instit. dedon. in princip. nu. 469. Vers. sexta succedit differentia.

- 2 Sed quid si statuto cautum sit minorem 25 annis testari non posse, numquid legatum vel fideicommissum relinqueret poterit? Resp. Bald. in L. fin. C. de testam. tenet quod non, quem Cuma. & alij sequuntur, quia istud statutum est contrarium iuri communi, siquidem cuilibet puberi testari permittitur nisi aliud impediatur, itaque stricte tantum in casu quo loquitur intelligi debet.

Contrarium, quod imo minor ex forma statuti prohibitus, testari non possit etiam legare & fideicommittere, tenet Bart. d. L. sciendum, quem sequitur P. de Castr. Aretin. Alex. & est communis opinio ut firmat Socin. Repet. d. L. sciendum. nu. 120. dicens ab ea in consulendo & iudicando non esse recedendum, idque propter eandem rationem statuti, qua prohibe-

tur testari, scilicet ne propter ætatis lubricum in disponendo de suis bonis aliquo modo seducatur, quæ sola ratio considerabilis est, si non sit expressa, quo casu etiam propter identitatem rationis lex correctoria extenditur ad alium casum, qui saltem lata significatione sub verbis legis comprehenditur, ut tradunt omnes L. quamuis, C. de fideicom.

### Questio V.

#### SVMARIUM.

An mutus legare possit.

**Q**uæro an mutus legare vel fideicommittere possit? Respond. quod si aliquo accidentali morbo impeditus fuerit, ut verbis uti non possit legare ei vel fideicommittere permittitur, quia solo nutu relinquere potest, text. in L. sciendum. ff. de legat. 1. qui ita intelligitur, non de eo qui loqui non vult ut quidam falso opinantur, hanc dicit esse communem opinionem ibi Socin. nu. 130. Quia talis mutus ex quo habet impedimentum, tantum temporale non perdit testamenti factorem, merito igitur legare non prohiberi debet. B. L. nutu. ff. de leg. 2. et cum eo transeunt communiter DD. in L. discretis. ff. qui testament. fac. poss.

### Questio VI.

#### SVMARIA.

- 1 An filio naturali vel spurio legari possit.
- 2 Legatum pro alimentis an ad heredes spurij transeat.
- 3 An statuto permitti possit.

**Q**uæro, An filio naturali vel spurio legari possit? Resp. quod ad filium naturalem attinet res clara est Auth.

Auth. licet C. de natur. lib. Sed spurio lex prohibet relinqui. Solum de iure Canonico permittitur, quod ei legari possit à patre usque ad alimenta vitæ necessaria. Cui iuri Canonico etiam statuitur iure civili, ut est glossa c. cum haberet ext. de eo qui duxit in matrimonium, & hanc esse communem opinionem Iason enunciat consil. vicesimo sexto, numer. 4. libr. 1. Ioan. dilect. tract. de arte testandi tit. 1. Caut. decimo quarto, nu. decimo quarto. Communem quoque dicit Decius c. clerici. numer. 4. ext. de iudit. c. in presentia, num. 115. de probat. Ripa Repet. L. si nunquam. q. vigesimo septimo, nu. sexagesimo octavo. C. de reuocand. donat. & Rubr. ff. de verb. oblig. nu. 58. hanc quoque communem refert Pet. à Duen. tract. Reg. Reg. 366. limit. 4. Calcan. consil. 58. num. secundo, & seq. Couar. 4. lib. decret. capi. 8. §. 6. num. 6. & magis communem dicit Anton. Gabriel. Roma. conclus. 7. tit. de aliment. libr. sexto, numer. octavo.

- 2 Et hæc conclusio quod pater filio spurio nihil legare possit, nisi pro alimentis adeo verum est, ut id quod pro alimentis legauit, non transeat ad eius heredes, sed redibit ad heredes patris, ita tenet Bald. L. eam quam. C. de fideicommiss. & dicit esse communem opinionem Gabriel. Roma. d. conclus. 1. numer. trigesimo tertio. & generaliter quod relictum à patre spurio à lege legitimis liberis vel cognatis proximioribus defertur, dicit communem esse Alexander L. hereditas. C. de his quibus ut indig. in consil. septuagesimo quarto, num. 6. Voltz. 3. Bermon. in d. tract. de pub. concub. pag. 318. nu. vicesimo primo. Vers. ego autem puto, Communem refert Petr. à Duen. Reg. 166. num. tertio.

- 3 Sed quid si statuto inter patrem & filium permittatur testamenti factio, Numquid tale statutum valebit ut

filius vel institui vel ei relinqui possit in testamento? Respond. quod tale statutum non valet, ita tenet Bald. L. cunctos populos, numer. decimo tertio. C. de sum. trinit. & hanc dicit esse communem opinionem Ioann. Baptist. de Cacciolup. ibi num. 170. Decius in c. in presentia, numer. 124. ext. de probat. Ioan. Dilect. tract. de arte testandi, tit. 1. caut. 14. numer. 1. Eandem dicit esse communem opinionem cum multis per eum laudatis, Ferdinand. Loaze. tractat. de matrimon. 2. dubio, 2. fundamento pro parte negativa, nu. septimo. Couar. 4. lib. decret. capite 8. §. 5. num. 6. Communem quoque refert Petrus à Duen. d. Reg. 66. ampliatur. Valent. Forster. tractat. success. ab intestat. lib. 2. Rubr. de success. spurij extensione 1.

### Questio VII.

#### SVMARIUM.

An fratribus mendicantibus legari possit.

**Q**uæro, An fratribus mendicantibus, qui nihil proprium habere possunt, legatum valeat? Respond. Articulus hic controuertitur, Sed distinguendum est, Alij sunt mendicantes ex Regula, ut fratres minores, & his relinqui non potest etiam quo ad æstimationem, ut vendatur & in suos usus necessarios erogent, ita tenet Bald. Auth. si qua mulier, C. de sacrosanct. eccles. & quod hæc sit magis communis opinio dicit Signorol. de homod. consil. quarto, & magis communem asserit Gabriel. Roma. com. conclus. lib. 4. tit. de hered. institui. conclus. 1. numer. 1. licet contrariam opinionem asserat communem Curt. Iun. consil. 30. numer. septimo. Communem dicit Felin. c. in presentia, Vers.

quam ext. de probat. Aretin. L. j. ff. de testam.

Alij sunt mendicantes magis ex constitutione quam ex ordine: quales sunt fratres praedicatorum, & his relinquatur vel legari potest non ut retineant ipsi vel in communi, Sed ut vendant & erogent ad usus necessarios. hanc dicit esse communem opinionem Dec. d. c. in praesentia ext. de probat. Aretin. L. j. Col. 9. ff. de testam. licet ipse de iure contrariam opinionem veriore credat. Communem quoque dicit Nicol. de Vbald. in tract. de success. ab intestat. Cleri. nu. 5. hanc dicit magis communem Gabriel. Roma. com. conclus. lib. 4. tit. de leg. conclus. 1. nu. 33.

### Quaestio VIII.

#### SUMMARIA.

- 1 An bannito possit legari, & quatenus nu. 2.
- 3 Quid si expresse iuris communis protectione eximatur.

**Q**Uaero an bannito possit legari? Respond. Distinguendum est, Aut bannitus perpetuo & exclusus a ciuitate stante statuto quod bannitus possit impune offendi, & tunc est omnino incapax omnium honorum & successione omnium sibi delatorum ex statuto in territorio bannientium, non autem perdit ea quae sibi obueniunt de iure, & sic non perdit hereditates quae sibi obueniunt ex testamento vel ab intestato. Aut vero non extat statutum quod possit impune offendi, & tunc talis bannitus potest capere omnia quae sibi fuerunt delata, vel ex iuris communis dispositione, vel ex statuto principis vel ciuitatis bannientis. ita distinguit Bart. in sua disputa. incip. Lucanae ciuitatis quem cum multis alijs laudat Clarus §. testamentum, q. 20. Ultra Clarum hanc quoque dicit esse communem

opinionem Corn. consil. 53. Volu. 1. Ludo. Catus consil. crimin. 103. tom. 1. ubi plures alios de communi attestantes refert, nu. 5. Neuiz. consil. 71. quos refert Bursat. consil. 54. nu. 1. & nu. 24. & veriore Bart. opinionem dicit Mandel. Alban. consil. 17. nu. 21.

Et haec communis Bart. doctrina secundum omnes sine scrupulo procedit, quo ad bona extra territorium bannientium sita, ut ea capere possit vel ex testamento vel ab intestato de iure communi. Sed difficultas est de bonis in territorio bannientium. Et quamplures sunt qui existimant bannitum esse omnino incapax omnium sibi delatorum tam vigore statuti vel iuris municipalis quam ex dispositione iuris communis, & hanc supradicti omnes communem esse opinionem fatentur, ut testatur Ludo. Catus d. consil. 103. nu. 5. qui refert quod eam communem asserat Iason. d. L. j. C. de hered. instit. & dicit ita quamplures solennes doctores consuluisse, & hanc sententiam esse veriore & securiore: hanc dicit esse communem late declarans eam Bossius tit. de Bannit. Ioseph. Ludo. indecis. Perusin. decis. 11. nu. 7. & seq. Quia ex quo statutum vult bannitum impune offendi & occidi, censetur eos fecisse tanquam rebelles & diffidatos in territorio bannientium, ideoque tanquam rebelles & diffidati fiunt omnino, & ipso iure incapaces bonorum, & nullo pacto possunt quicquam acquirere in territorio bannientium. Sed quicquid dicant supradicti doctores reuera magis communis est Doctorum sententia, quod indistincte bannitus non perdit beneficia iuris communis & facultatem succedendi de iure communi: Sed tantum beneficia inducta a statutis inductis a ciuitate banniente, ut firmiter doctores laudati per Clarum, & quod sit magis communis testatur Ang. §. j. Instit. Quibus mod. ius patriae potest, soluitur, subdens ab ea non esse receden-

recedendum, quem refert & sequitur sibi Ioan. Sbhneidevein §. Cum autem numer. 13. & magis communem esse scriptorum sententiam asserit Hyer. Alban. consil. 8. nu. 28. & patet ex autoritatibus relatis per Hypopol. de Marfil. pract. crim. §. aggredi-or; nu. 100.

3 Verum tamen est, quod si statutum non tantum permetteret impune occidi bannitum, sed poneret eum extra omnem protectionem iuris communis, quod tunc omnino sit incapax, & non gaudeat iuris communis beneficio in territorio, a quo bannitus est; Ita sine difficultate omnes DD. concludere dicit Ludo. Catus d. consil. 103. nu. 6. Vers. alius est casus.

### Quaestio IX.

#### SUMMARIA.

- 1 An legatum seruo proprio valeat, & in quo ad alimenta.
- 3 Quid in fratribus mendicantibus.

**Q**Uaero an legatum seruo proprio relictum valeat? Respon. Communis est opinio, tale legatum sine libertate non valere, quia proprium non potest habere, nec ei quaeritur obligatio vel actio, Sed si acquireretur statim transfret ad heredem, & sibi ipse esset obligatus, secus si cum libertate sit relictum, quia utrumque acquiritur vno momento.

2 Intelligere tamen praedicta praeterquam in legato alimentorum, illud enim valet vbi petatur saltem officio iudicis. text. L. si legatarius, §. j. ff. de leg. 3. Communem dicit Gomez. c. 12. lib. j. nu. 46.

3 Ex quo inferitur licet fratribus minoribus vel alijs qui non possunt habere proprium legari non possit, ut dixi supra q. tamen alimentorum causa relinqui posse. ita tenet Bart. d.

L. seruo alieno, & communem dicit Gomez. citato loco.

### Quaestio X.

#### SUMMARIVM.

An deportato legari possit.

**Q**Uaero an deportato legatum relictum possit? Respond. quod non, quia successione & testamenti actiue & passiuue sit incapax, ut hereditas sibi delata, deferatur alijs institutis vel venientibus ab intestato, ac si deportatus institutus vel ei quid relictum non esset, & quod istis omni iure testamenti vel codicillorum actiua vel passiuua, factio negatur. dicit communem opinionem Fernand. Vasqui. de success. progres. §. 2. nu. quarto, undecimo & decimo septimo, & seq. & praefat. libr. j. eadem par. numer. 188. Capra tract. Reg. Reg. 102. nu. 103. cum multis seq. & 171. & 172. quos refert Bursat. consil. quadragesimo octauo, nu. 27. Vers. accedat Volum. j. Clarus §. testamentum, q. 21. & 22. Vide quae dixi j. §. testamentum.

### Quaestio XI.

#### SUMMARIVM.

An excommunicato legari possit.

**Q**Uaero item, An excommunicatus legata capere possit? Vide quae dixi infra §. testamentum q. An excommunicatus habeat testamenti factionem.

Et nota generaliter quod qui testamentum facere non possunt, nec legata quoque relinquere possunt, & econtra illis, qui ex testamento accipere prohibentur, nihil legari potest, ut notant omnes d. L. sciendum, ff. de leg. j. de quo vide infra §. testamentum.

Quaestio



## Quæstio XII.

## S V M M A R I V M.

- 1 An Vniuersitati legari possit.
- 2 An collegio illicito.

**Q**uæro numquid sicut particulari personæ ita est vniuersitati, villæ vel ciuitati possit legatum relinquere? Respond. quod sic, non saltem expresse, sed etiam tacite vt si quis legat mille pro educandis pueris pauperibus vel maritandis virginibus, vel schola publica erigenda, tale namque legatum valet, ita tenet glossa ord. L. si quid relictum. ff. de leg. j. ibi Bart. Bald. Paul. de Castr. & communiter DD. gloss. L. legatum. ff. de usufruct. leg. & hanc esse communem opinionem testatur Gometz. lib. 1. cap. 12. nu. 6.

Sed quid in collegio, illicito numquid ei legari possit? Respond. quod non, ita tenet Bart. L. 2. ff. de leg. 2. & hanc dicit esse communem opinionem ibi Alex. nu. 2. Iason numer. 33. Socin. nu. 6. Ripa nu. 20. quos refert Fernand. Vas. de success. progress. lib. 1. §. 2. nu. 22.

## Quæstio XIII.

## S V M M A R I A.

- 1 Qui possint grauari ad legata præstanda.
- 2 An pater & dominus filio & seruo institutis grauari possint.
- 3 Quid in herede heredis. nu. 4.
- 4 An à substituto legari possit.
- 5 An succedentes ab intestato grauari possint.
- 6 An omnis qui habet commodum à testatore possit grauari.

**S**uccessiue nunc quæro qui possint grauari ad legatum præstandum? Respond. Grauari possunt ij, quibus aliquid datur. text in L. quidam. §. fin.

ff. de leg. 1. Et hoc quidem non habet dubium in ijs, qui immediate à defuncto accipiunt, vt heres.

2 Sed quid in eo qui per alium capit & oblique sentit commodum ex dispositione testatoris, vt pater, Dominus, qui per filium & seruum à defuncto institutum acquirunt? Respond. Pariter hos quoque grauari posse legatis, ita tenent omnes DD. d. L. cum filiofamil. ff. de legat. j. vt ibid. asserit Anton. Bauer. num. 5. & numer. 15. ita quoque dicit omnes tenere Socin. ibidem. nu. 13. Quia ipsi aliquali iudicio testatoris vocati videntur. Bar. d. L. cum filiofamil. & cum eo transeunt magis communiter DD. vt dicit Socin. ibid. nu. 12. in prin. & 1. par. gloss. nu. quinquagesimo primo, & seqq. Quinimo illa legata & fideicommissa, licet inspecto verborum rigore non debeantur à filio vel seruo; Tamen attento effectu & mente, debentur ex persona illorum, & illis iniuncta censentur, ita communiter DD. transire dicit Bauer. d. L. cum filiofamil. numer. 79. Socin. 1. par. gloss. nu. 20.

3 Sed numquid heres heredis grauari possit ad legatum præstandum? Respond. Quod si iniunctum fuerit legatum heredi heredis sub generali vel appellatiuo nomine, legatum valet. text. L. si fecit. ff. de leg. 3. & in hoc concordant omnes vt dicit Socin. d. Repet. L. cum filio. nu. 66. gloss. 1. hanc dicit communem ibi Bolog. nu. 74. Commuem quoque dicit Bauer. nu. 24. Nam & hi videntur habere ex quodam testatoris iudicio: cum heres vel legatarius necessario sit habiturus heredem, in quem bona sua transibunt, vt voluit glossa communiter approb. L. sed et si sic, in fin. ff. de leg. 3. secundum Socin. d. 1. par. gloss. nu. 66. Vnde relinquendo heredi videtur quoque heredibus eius relinquere, cum eis per substitutionem alias potuisset adimere.

Si vero heres heredis vel legatarij proprio

proprio nomine grauatus fuerit, vt si Titio instituto herede dixerit, si Seius fuerit heres decem Caio det, si succedat Titio seius, non tenebitur ad decem. text. est secundum omnes DD. d. L. sed et si sic, de leg. 3. Quia quod succedit, non ex iudicio meo, sed fortuna euenit, vt dicit Socin. vbi §. nu. 69.

4 Sed quid si sub nomine heredis proprio grauatur ille, qui sit heredi verisimiliter successurus, Vt si Celsus filius tuus heres, decem dabit? Respond. Pet. de Besut. tenet tale legatum vel fideicommissum valere, Sed contrarium dicit Iason in d. L. Cum filio post Socin. & hæc est communis DD. sententia vt asserit Maria. Socin. Iun. Repet. d. L. cum filio. nu. 72. Quia grauatus proprio nomine quicumque sit, non videtur grauari intuitu honoris & commodi ab ipso testatore in ipsum descendens, Sed à primo herede conferendi, ideo iniunctum à testatore onus valere non debet.

Sed opinio Petri benignior & probabilior esse videtur, quam etiam probat Socin. Iun. d. L. cum filiofamil. nu. 71. æque enim hoc casu iudicium testatoris concurrat, ac in præcedenti. Sicut enim verisimile est heredem habiturum successores, ita & verisimile est filium ei successurum, itaque iudicium testatoris est vt ipse habeat, hanc sententiam sequitur Bolog. ibid. & ita habes ex prædictis etiam heredes illorum quibus aliquid datur, grauari, si non fortuiti sint, sed certa voluntate defuncti heredes fiunt.

5 Quæro An à substituto legari possit? Respond. Substitutum grauari posse. text. L. si eadem. ff. si quis omis. causa testamenti.

Sed quid in substituto filij exheredati? Respond. Communis est DD. sententia quod grauari non possit, etiam si exheredato certa res esset legata, & in illa substitutus, quamuis ipse exheredatus in eo quod legatum est grauari possit, ita communiter tenere

DD. dicit Ioan. Bolog. d. L. si filiofamil. nu. 55. In ratione inuenienda mirè se torquent DD. tandem speciale esse quidam assererunt, nec posse rationem concludentem assignari, Bar. et magis communiter DD. vt dicit Bauer. d. L. cum filio. nu. 20. & ibi Socin. in gloss. pri. par. nu. 43. dicit quod de hoc communis vox Iuristarum increbuit.

6 Quæro numquid etiam succedentes ab intestato grauari possint ad legata præstanda? Resp. quod sic. text. L. j. §. sciendum. de leg. 3. Quia non tantum grauari potest, qui iudicio testatoris aliquid habiturus de bonis suis si id fiat conferendo, sed etiam non adimendo. Nam tacite eis hereditatem relinquere videtur. Et hoc dicit indubitatum in his, qui iure ciuili succedunt vel succedere possunt, Socin. Iun. d. L. cum filiofamil. nu. 76. Vers. hoc indubitatum est. Sed dubium, si quis iure prætorio tantum vocatus sit, An is grauari possit, & gloss. L. j. §. 2. Vers. vel maxime de collat. bono. tenet quod non, quam sequitur Bald. Rubr. C. qui admitti, q. 5. Alex. in apostill. ad Bart. d. Vers. vel maxime. Angl. d. L. cum filio. quia non videntur vocati ex voluntate defuncti, & hanc sententiam dicit videri communioem Socin. d. L. cum filio. numer. septuagesimo septimo. Sed contrarium tenet Bart. d. L. j. & sequitur Imol. L. si titio, §. Iulianus, ff. de leg. 2. Socin. Iunior d. L. cum filio. Quia is qui ab intestato decedit, ei qui iure prætorio solummodo vocatus est, tacite dicitur hereditatem relinquere, & ita disponere de bonis suis, sicut lex disponit, nec diuersum in bonorum possessione quam hereditate stituendum est Iason L. si titio, not. 2. de leg. 1. & hæc sententia verior est, & prædictam glossam communiter reprehendi dicit Bolog. d. L. cum filio. nu. nonagesimo tertio.

7 Quæro etiam iuxta prædicta An hoc quod dixi legatis grauari posse eum

cu

cui aliquid datur, An habeat locum in quocunque commo etiam, quod quis habet ex testamento? Respond. quod non, sed pecuniario tantum. Namq; si legatum non continet commodum pecuniarium utputa libertatis vel iuris patronatus legatarius grauari non potest. text. L. plane. ff. de legat. 1. §. fin. & ita communiter tenetur vt dicit Bolog. d. L. cum filio. nu. 44. idem Bauer. ibid. nu. 22. Socin. in 2. part. glos. nu. 11. Quia vt quis grauari possit, debet quid simile ex testamento consequi communiter DD. vt ait Bolog. ibid.

### Questio XIII.

#### SUMMARIA.

- 1 Res propria testatoris legari potest.
- 2 An res aliena ignoranter vel scienter legari possit.
- 3 Hoc procedit si extraneo sit legatum, secus si consanguineo.
- 4 Quid si credidit suam ex titulo speciali extincto.
- 5 Quid si legauit ad pias causas.
- 6 Scientiam allegans probare tenetur.
- 7 Quid in re heredis instituti.
- 8 Quid si in re heredis habet jus aliquod.
- 9 Quid si rem alienam non heredis, in qua habet jus legauerit.
- 10 Quid si testator nominauerit expresse portionem.
- 11 Quid si jus illud sit morte perituum.
- 12 Quid si ad mensuram reliquit.
- 13 Quid si rei alienae legatae partem alienam emit.
- 14 Legato Emphyteutico fundo tantum jus testatoris legatum censetur.
- 15 Quid in re dotali legata.
- 16 Quid in re minoris.
- 17 Quid in re ecclesiastica.
- 18 Quid in re feudali.
- 19 An de legato rei alienae dicta procedant quoq; de iure Canonico.

**D**ictum est de personis quæ quibus relinqueret & à quibus relinquitur, siue quæ personæ grauari possint ad legata præstanda. Nunc videndum

1 de rebus, quæ legari possunt: Et primo non est dubium quin res propria testatoris legari possit. text. §. Si quis rem suam. Instit. de legat.

2 Sed quid in re aliena, Numquid illa quoq; legari poterit? Respond. distinguendum est, Aut enim testator legat rem alienam, sciens prudensq; quia dicit se scire rem alienam esse, & tunc valet legatum, & heres cogitur vel rem emere, & eam tradere legatario vel eius æstimationem ei soluere, & si tradat astringitur periculo euictionis. Aut ignoranter, & non valet legatum nec debetur æstimatio. text. est in L. cum rem alienam, C. de legat. ibi glos. quam dicit communiter approbatam Alexand. idem asserit Ioan. Dilect. tract. de arte testandi, tit. 6. Caut. 32. nu. 2. & communem dicit esse opinionem Antonius Gometz. tract. Variar. Resolut. Tom. 1. cap. 12. nu. 13.

3 Intellige tamen hanc communem si testator ignoranter legaret rem alienam extraneo: Secus si coniunctæ personæ: Quia indistincte siue sciens siue ignorans legauerit, valet legatum, & debetur vel res vel eius æstimatio: Quia præsumptio est hoc casu testatorem si sciisset, esse rem alienam, nihilominus coniuncto legaturum fuisse. ita tenent Doctores communiter d. L. cum alienam, vt fatetur idem Gometz. d. nu. 13.

4 Sed dubium est, an idem sit, si testator tempore quo legatum fecit, credidisset rem ad se pertinere titulo aliquo speciali, qui tamen extinctus fuit, et ita ignorauit rem nunc amplius ad se pertinere? Resp. Glos. L. Si domus, §. j. ff. de legat. j. tenet quod non valet legatum etiam consanguineo factum, & ibi sequitur Bart. & plures alij. & hanc dicit esse communem opinionem Cornæ. consil. 32. Volum. 1. Couar. a. filius, nu. 4. ext. de testam. Quia quod dicitur, legatum etiam ignorante testatore rei alienæ coniunctæ personæ validum esse, procedit, quando sim-

do simpliciter testator alienam rem propriam esse crederet. Secus si respectu alicuius causæ extinctæ existimauit propriam esse, ita dicit esse communem opinionem Alexand. L. Si domus, §. de euictione, nu. 3. ff. de legat. j. Sed certè dicta opinio glos. non est tuta, et contraria sententia probabilior videtur, non tantum propter generalitatem d. L. cum alienam, Sed etiam, quia ratio, quare coniunctæ personæ factum legatum rei alienæ ignoranter, valeat, est, quia attentata coniunctione verisimile est, quod si eam alienam sciisset, legasset, vt tradunt omnes. hæc autem ratio habet locum siue putauerit eam suam ex causa nulla siue ex causa valida. ideo semper debet valere legatum.

5 Sed quid, si testator alienam quam suam esse putabat, legauit ad pias causas, An valeat legatum? Respond. Glos. d. c. filius, tenet tale legatum etiam fauore piæ causæ non valere, quam sequitur ibi Hostien. & plures alij. Sed contrarium docuit Bald. Repet. L. j. C. de Sacrosanct. Eccles. & hanc esse communem opinionem testatur Fernand. Vasqui. de success. progress. lib. 3. §. 27. nu. 41. Si enim tale legatum coniunctæ personæ relictum valet, multo magis si animæ testatoris relinquatur, ad quod procliuor esse præsumi debet, dicendum est.

6 Aduerte, quod in dubio quando testator legauit rem alienam, nec dixit se scire alienam esse, legatario incumbit onus probandi scientiam. Quia in dubio præsumitur eum credidisse esse rem suam propriam. Satis tamen erit per præsumptiones & coniecturas probare, nempe si testator rem illam occupauit absque aliquo iusto titulo: quo casu alienam fuisse præsumitur: vel rem illam à non domino, vel à pupillo emit. ita dicit in d. L. cum alienam, Iason hanc esse communem opinionem. Andr. Barbat. d. c. filius, numer. 12. Couar. nu.

primo. ext. de testament. Tob. Nonius consil. 37. num. 3. Eandem communem enunciat Fernand. Vasqui. de success. progress. lib. 3. §. 27. numer. 40. facit, quod traditur, ea quæ ab animo nostro pendent, nisi per declarationem nostram vere probari non posse: alias præsumptiones & coniecturas sufficere, glos. L. inter Stipul. §. j. ff. de verb. oblig. quam communiter approbatam dicit idem Vasqui. d. §. 27. nu. 40.

7 Quæro item, si res aliena fuerit heredis instituti, numquid distinctio supradicta scientiæ & ignorantie erit necessaria? Respond. quod non, Sed legatum valet omnino, siue scienter siue ignoranter legauerit testator: Quia rem heredis sicut propriam legare potest. text. est L. Vnum ex familia. §. si rem, ff. de leg. 2. ibi not. glos. & sequitur Bart. & hanc esse communem Doctorum opinionem dicit Antonius Gometz. tract. Variar. Resolut. d. cap. duodecimo. nu. 14.

8 Quid autem si testator in re legata heredis habeat aliquod ius vel partem rei, An valebit legatum quo ad totam rem? Respond. quod sic. ita tenet Bart. in L. cum filius. §. Dominus, per illum. text. de leg. 2. Roma. sing. 237. 733. Anchor. & Imol. d. §. Dominus, nu. 18. Corn. consil. 84. Vol. 2. & est communis opinio vt dicit Ripa L. serui electione. §. fin. nu. 13. de leg. j. Quauis ipse dubitet: Sed Bar. opinionem communem esse asserit quoq; & probat Couar. d. c. filius. nu. 3.

9 Quæro etiam, si quis sciens rem alienam simpliciter legat, in qua habet ius aliquod vel partem aliquam, an totam rem vel æstimationem legasse videtur? Respond. quod tantum partem illam vel illud ius, quod ipse habet, legasse censetur, non alienum nec eius æstimationem. text. est L. serui electione. §. seruus. ff. de leg. 1. & ibi tenet glos. B. Alber. Bald. Ang. Paul. de Castr. Imol. Alex. Ias. Lancelot.

Dec. hanc communem dicit esse opinionem Anto. Gometz. d. cap. 12. nu. 15. Bened. cap. tract. Reg. Reg. 105. nu. 10. Zaf. L. quod in rerum. & nu. 3. ff. de leg. j. Tom. j. Eandem dicit esse communem Ioan. Sneidevein. §. non solum. instit. de leg. nu. 4. Et hoc intellige procedere, etiamsi non habeat ius formaliter quæsitum de præsentis, Sed debitum sub spe probabili, secus si sub spe incerta, ut si quis leget alteri rem, quam scit sibi legatam à tertio. glos. L. seruum filij. ff. de leg. j. sequitur ibi Bart. Paul. de Castr. & communem dicit opinionem Gomez. d. cap. 12. nu. 15.

10 Item procedit etiam si testator nominauerit portionem, ut si dixerit lego dimidiam fundi Corneliam; cum tantum dimidium dimidiæ habeat: non enim debetur tota res, sed pars quam habuit testator: quia ius quod habet in parte dimidia legasse tantum censetur. ita tenet Bar. d. L. serui electione. §. cum fundus, q. 3. & ibi Ripa dicit hanc esse communem opinionem nu. 13.

11 Secus tamen, si testator reliquit ad mensuram, ut lego decem iugera terræ ex tali fundo, vel lego mea decem iugera terræ, quia integra debentur, licet ipse non habeat tot iugera. ita tenet B. d. L. serui electione. §. cum fundus, nu. 5. ff. de leg. j. ibi communem dicit opinionem Rip. nu. 15.

Prædicta procedunt sine dubio, quando ius habet duraturum testator, ut ius redimendi rem obligatam cum pacto redimendi, quod ius ad heredes transmittitur, ut communiter teneri tradit Cagnol. L. 2. quæst. 2. princip. numer. quadragesimo tertio. C. de pact. inter Empt. & Vendit. quem refert Ioseph. Ludo. in decis. Casuar. Perusin. decis. 23. numer. trigésimo nono.

12 Sed quid si tale ius, quod habet in

re aliena scienter legata, sit morte perituum, ut puta usufructus, An tantum illud legato comprehendatur? Respond. quod sic, non etiam tota res nec debetur æstimatio. ita tenet Bart. L. quod in rerum. §. j. ff. de leg. 1. sequitur ibi Alexand. & Ias. Bald. L. 1. C. de S S. eccles. Alexander consil. 19. Volum. sexto. & est communis opinio ut asserit secutus eam Corn. consil. 83. Volum. 2. & idem firmat Ias. d. §. j. idem Iason consil. 109. Volum. j. Socin. Iunior consil. 74. nu. vicesimo octauo. Volum. j. hanc quoque communem dicit Zaf. d. L. quod in rerum. Antonius Gometz. d. c. 12. nu. 15. & Couar. d. c. filius. numer. 2. Et intellige non tantum si errore iuris putauit talis legati usufructum morte sua non perituum, sed etiam si perituum sciebat. Namque tunc etiam proprietatem legasse non videtur. Communem firmat Vasqui. lib. 3. de success. progress. §. 27. licet ipse contrarium velit, & priorem magis communem esse ipse testatur in libr. 3. de success. Creat. §. 23. nu. quadragesimo nono.

Sed certè hæc communis opinio non videtur tuta, & videtur verior contraria sententia, quod testator sciens rem alienam & ius suum non duraturum, præsumitur ipsam rem alienam legasse. Sed à communi non recedas.

Item procedit hoc etiam, si legatum factum sit consanguineo vel coniunctæ personæ. ita communiter receptum ait idem Socin. Iun. d. consil. 74. num. 74. Iason. d. L. quod in rerum. §. j. not. j. Gometz. d. cap. 12. nu. 15.

13 Quæro item, quid si testator rei alienæ legatæ scienter partem alienam emat vel alio titulo consequatur, Numquid tota debetur? Respond. In hac. q. distinguendi sunt casus, Aut testator fecit mentionem dominij

dominij: vel Iuris sui cum adiectione pronomini mei ut lego rem meam vel ius meum, & solū censetur legasse partem quam habet tempore testamenti, nec debetur tota, vel pars postea acquisita vel redempta. ita tenet Bart. d. L. serui electione. §. cum fundus. ff. de leg. j. & ibi dicit esse communem opinionem Francisc. Ripa. et ibi. §. labeo. communissimam dicit Zaf. nu. 5.

14 Intelligunt tamen quidam hanc conclusionem, nisi pars aliena ex causa necessaria sit redempta. Nam tunc cedit legato etiamsi testator dixerit, rem meam. ita voluit Iacob. de Aret. Bart. Ias. d. §. cum fundum. Sed Bald. Pau. de Castr. & alij tenent contrarium, quod scilicet heres non teneatur totum fundum præstare legatario, etiam soluto precio partis necessario sibi adiudicatæ, per iudicium diuisorium putata, vel alio modo acquisitæ. hanc dicit communem esse opinionem Ripa & probat, nu. 12. & Alex. dicit quod sit ipsa veritas. d. §. cum fundum. Aut simpliciter testator legauit rem talem non dicendo meam vel ius meum, & tunc censetur legasse etiam partem socij postea redemptam, vel quoquo titulo acquisitam. ita tenet glos. d. §. cum fundum, & sequitur Bart. & DD. ibi, hanc dicit esse communem opinionem Ripa ibid. nu. 12. licet contrarium teneat Alex. ita DD. communiter tenere in L. seruum filij. ff. de legat. j. asserit Anto. Gometz. d. c. 12. nu. 15.

15 Porro aduerte quod dixi, rei alienæ scienter legatum valere, verum esse, Si res est talis quæ in commercio hominum est, id est, quæ dominio nostro subijci potest, licet non sit in commercio heredis vel legatarij. Secus quando res legata non est in communi commercio, ut est quando legatur res sacra vel publica, vel quando propter difficultatem comparari non potest, vel res quæ non possunt alienari sine principis consensu: Non enim dicuntur esse in generali vel communi commercio: quo fit ut quando legantur,

legatum non valeat, in tantum, ut etiam non debeat æstimatio; ita tenent communiter DD. d. §. constat ut dicit Paris. conf. 7. nu. 15. & seq.

Vnde quæro, an legatum rei alienæ quæ dotalis est, & ita simpliciter alienari non potest scienter relictum valeat? Respond. quod sic, quoad æstimationem, quia est in communi commercio, licet illa qualitas adsit quod alienari non possit, ut est communis DD. opinio, ita tenet Paul. de Castr. Alex. Aret. & Ias. L. apud Iulianum, §. constat de leg. j. Bald. nouel. de dote. par. 7. nu. 22. Sed contrarium tenet glos. L. dotalem. ff. de testam. milita. quam tamen communiter reprobari asserunt Alexander & Iason d. §. constat. & priorem opinionem esse communem dicit Fortun. Garzia. in tract. de Vltim. sine illat. 12. & communiter tenere DD. dicit Zaf. L. cum seruus. §. constat. ff. de leg. j. nu. 12.

16 Sed quid in rebus minorum, quæ sine certa solennitate alienari non possunt? Resp. recte legari posse ab eo, qui earum dominium non habet, quo ad æstimationem. Quia sunt in communi commercio hominum, licet non possint alienari sine decreto iudicis, Vnde si iudex decreuerit re posse vendi causa cognita, tunc res ipsa & redimetur & præstabitur. Sin iudex non decernat, succedet æstimatio. ita consensu omnium receptum affirmat Couar. d. c. filius. nu. 5.

17 Quid in re ecclesiæ? Resp. non valere etiam quo ad æstimationem tenet glos. c. si Episcopus. 12. q. 3. Paul. de Castr. L. cum rem alienam. C. de legat. Vbi Philip. Corn. hanc partem & sequitur & receptam appellat, Contrariam, quod quoad æstimationem valeat legatum, communem dicit opinionem Ias. d. L. cum alienam rem. Corn. conf. 22. lib. j. Couar. d. c. filius. nu. 5. Ias. L. apud. §. constat. nu. 44. Vasq. de success. progress. lib. 3. §. 27. nu. 7. Vide j. vers. prædicta de legato.

18 Quæro item quid in rebus feudali-

bus, numquid legari possint? Respon. Vulgaris & trita est conclusio, quod vasallus de feudo testari non possit etiam per viam legati. text. c. j. de succes. feud. c. 1. §. donare qual. olim feud. & ibi tenent DD. omnes vt ait Paris. consil. 7. nu. 13. lib. j.

<sup>19</sup> Et hoc quidem non habet dubium si de feudo legatum fuerit relictum extraneo, Sed quid inter filios, Numquid pater poterit vni filiorum feudum prælegare vel plus quam alteri assignare? Resp. Ardua hæc quæstio est, in qua adeo variæ fuerunt interpretum sententiæ, quod vix discerni potest quæ sit communis opinio, Tu dic quod in feudo antiquo ex pacto & prouidentia pater non potest præiudicare vni filiorum totum legando vel plus quam alteri, assignando. ita tenet Bald. Aluar. præpo. & afflicti. c. j. in prin. de prohib. feud. alien. per Frider. Iacob. de S. Georg. tract. feud. Verb. et cum pacto nu. 3. dicens hanc esse communem opinionem, Curt. Iun. tract. feud. 4. par. qui allegat Rainer. affirmantem de communi opinione, hanc sententiam dicit communem Zas. tract. de feud. in 8. par. Vers. & hanc partem. Alex. L. apud Iulianum. §. si quis alicui. nu. 4. ff. de leg. 1. quos allegat Clar. §. feudum. q. 40. Eandem dicit esse communem, Alex. consil. 104. Vol. 4. Dec. consil. 239. Colum. 3. & istam dicit esse communem Bertrand. consil. 138. colum. 5. Vol. 2. Brun. in tract. quod stantibus masculis, Socin. Iun. consil. 72. in fin. consil. 106. col. 9. Vol. 2. Communem quoque dicit Ruin. consil. 9. Vol. j. Est enim communis, generalis, & expedita conclusio, quod nulla ordinatio valeat in feudis, in quibus filij æqualiter ex præordinatione & legis prouidentia succedere debent. Ergo Vasallo non debet permitti succedendi ordinem mutare vel alienare.

<sup>20</sup> In feudo nouo autem mirè variant DD. Nam quod pater etiam in feudo nouo non possit vni filiorum prælegare, dicit esse magis communem opinio-

onem Alex. consil. 106. Vol. 4. Carol. Molin. addit ad consil. Alex. consil. 8. lib. 3. dicit quod hæc sit communis & vera sententia Socin. Iun. consil. 72. nu. 35. Vol. 2. quem allegat Laurent. Kircho. ui. compater meus in sua collecta com. opin. Cent. 2. conclus. 39. Sed contrariam sententiam tenet Iser. Aluar. et præpos. c. j. de prohib. feud. alie. per Frider. & eam dicit communem videri And. Barbat. inter consil. Alex. consil. 55. nu. 17. vol. 4. quem allegat cum pluribus alijs Philip. Port. lib. 4. com. opin. conclus. 22. vers. contrarium. & hanc dicit veritatem & magis communem Natta in consil. 505. Iampridem nu. 14. vers. 8. obijcitur. quem refert Fran. Becius consil. 56. nu. 21. & hanc dicit esse communem opinionem Cepha. consil. 152. nu. 50. & seq. concordans DD. contrarietatem vt aduersantium sententia procedat sine Domini consensu, quod verissimū est, pro hac opinione facit quod docet Bald. auth. quas ruinas. C. de SS. eccles. Corn. consil. 282. lib. 3. Vbi in simili concludunt patrem Emphiteusin nouam non hereditariam, quam pro se atque filijs acquisiuit, vni ex filijs etiam alijs inuitis prælegare posse, & hanc sententiam communem esse attestatur. Et hæc sententia sine dubio tenenda est in consulendo & iudicando: æquissimum enim est, vt quod pater acquisiuit, & patris contemplatione concessum est, quod præsumitur, possit ipse cum consensu domini alienare etiam in filiorum præiudicium, quod omnes admittunt, vt dicit Cephal. d. consil. nu. vigesimo secundo. & magis esse communem Doctorum opinionem attestatur Ruin. consil. 7. nu. 23. lib. j. Si igitur in extraneum talis permittitur alienatio, sanè multo magis vni filiorum prælegare patri non denegabitur.

<sup>21</sup> Verum est prædicta de feudo antiquo procedere in feudo ex pacto & prouidentia, At in hereditario feudo omnes doctores admittunt quod pater potest vni filio feudum prælegare. ita tenet

tenet Bart. §. Iurisjurandi, §. si liberi. Vers. prædicta ff. de oper. libert. hanc dicit esse communem opinionem DD. vbi que Alex. in consil. 13. Volum. 4. Ias. consil. 56. Volum. 3. Alex. consil. 13. Volum. 5. Eandem dicit communem idem Alexand. consil. 10. Volum. 3. Quia in tali feudo filius vt succedat requiritur, vt sit heres secundum communem opinionem. si igitur heres non est feudum petere nequit: sin autem heres est, factum defuncti impugnare non potest. Coeterum tamen in feudo etiam hereditario agnatis legando vel alio modo Vasallus in vltima voluntate præiudicare non potest, Quia non requiritur in tali feudo, vt agnatus sit heres vltimi defuncti, sed sufficit ipsum mediate vel immediate esse heredem illius, qui primo feudum acquisiuit, secundum magis communem opinionem Doctorum, vt testatur Paris. consil. 23. nu. 179. cent. 4. seq. lib. j. Roland. à Valle consil. 23. nu. 44. Tomo. j. quem refert Laurent. Kircho. in sua collecta commun. opin. conclus. 40. Cent. 2. Veriorem & communem attestatur Paris. consil. 65. lib. 3. & dixi §. hereditas. q. 12.

Si autem fuerit feudum simpliciter & merè hereditarium, vt pro se & quibuscunque heredibus acceptum, sine dubio Vasallo legare quicumque libere permittitur, cum tale feudum sit transitorium ad quoscunque heredes, vt dixi §. hereditas d. q. hanc dicit esse communem opinionem Francif. Ripa. L. ex facto. §. si quis, nu. 16. ff. ad Senatuscons. Trebell. Roland. à Valle consil. 43. nu. 13. Volum. 1. & magis communem dicit Bart. Socin. consil. 10. nu. 2. & seq. inter consil. feud. Alciat. consil. 176. Octauia. Cacher. decis. pedemont. decis. 26. nu. 18. decis. 27. nu. 11. & crebriorem affirmat Addit. ad Alexand. consil. 30. incip. Quoniam. nu. 11. Vers. quibuscunque, lib. 1. Communem quoque dicit Rubi. L. gallus, §. quidam recte.

nu. 198. & seq. Socin. consil. 10. inter consil. Brun. Vers. circa primam. vbi omnes concludunt tale feudum transire ad fideicom. & legatarios refert & late comprobatur Becius consil. 28. nu. 3.

<sup>22</sup> Circa prædicta oritur dubitatio, An saltem æstimatio eo casu, quo de feudo Vasallus disponere nequit, ab herede præstanda sit? Respond. Articulus est disputabilis, Speculat. §. nunc aliqua, Vers. 17. tit. de locat. tenet legatum quantum ad hoc, vt æstimatio debeatur valere, sequitur Rainal. in com. c. imperialem, §. habito. Ioan. Fab. §. non solum de legat. Marth. de afflicti. c. j. §. præterea ducatus, nu. 90. de prohib. feud. alie. per Frider. Nicol. Eberhard. consil. 129. Ias. L. vxor patri, C. de lega. Barbat. Rubr. de reb. Eccles. non alienand. Paris. de Put. tract. de reinteg. feud. fol. 173.

Contrarium vero, quod nedum feudum, sed nec æstimatio quidem feudi relicti debeatur, tenet Bald. in L. 1. lect. j. num. 4. C. de SS. eccles. Bald. Aluar. & præpos. c. 1. §. donare, afflicti. numer. 11. Qualiter olim feud. Francif. Aretin. L. apud Iulianum, §. constat. ff. de leg. j. Iacob. de S. Georg. Vers. & cum pacto. Curt. tract. feud. 4. part. nu. 126. Card. Paris. consil. 7. nu. 19. lib. j. & hæc est communis, vt fatentur DD. alleg. & mihi magis placet: pro qua facit communis Bart. & DD. in d. §. constat, decisio, quod quando res sine principis consensu alienari non potest, generaliter non dicitur esse in commercio hominum, ita vt non debeatur æstimatio: tunc enim debetur æstimatio, quando res præstari non potest ex natura rei, quæ non est regulariter in communi commercio, Secus, quando extinguitur ius ob defectum iuris legantis, communem refert Paris. d. consil. nu. 15. & seq. Sed in iure clarum est quod Vasallus non potest alienare feudum sine consensu domini sui, vt est com-



munis opinio consequenter feudum dicitur non esse in communi commercio, Vnde si legatur non debetur eius aestimatio.

Intellige hanc communem, vt procedat in feudo ex pacto & prouidentia, secus in feudo hereditario, Namq; debetur aestimatio ab herede, hanc dicit esse communem Curt. Iunior. consil. tricelimo. Volum. j. Marin. Freca de feud. lib. 3. q. 12.

23 Occurrit pulchra quaestio & quotidiana, Numquid Vasallus saltem Vicualitium vel alimenta in re feudali vxori suae post mortem relinquere possit? Respond. Communis & recepta est Doctorum sententia quod non, cum in illis succedant mortuo Vasallo, filij nepotes vel alij ex tenore inuestiturae, & communis est conclusio supra firmata, quod nulla ordinatio in vltima voluntate facta in praedictum, eorum qui ex tenore inuestiturae succedere debent valeat, Vnde nec vsumfructum constituere vel alimenta relinquere, aut aliud onus imponere potest post mortem disponentis, ita tenet glossa communiter ibi per omnes scribentes approbata. c. j. de capit. Conrad. vt fateatur Paul. Paris. consil. 99. numer. 4. & 15. libr. 2. late resoluens ex communi per totum, Alexand. consil. 18. super primo dubio. Volum. 5. Eandem dicit communem esse opinionem Petr. Peckius de testament. coniug. lib. 5. cap. 6.

24 Praedicta de legato rei alienae procedunt de iure ciuili, sed quid de iure Canonico? Respond. Gloss. in d. c. filius, & in d. L. cum alienam existimat non valere etiam quo ad aestimationem, hanc sequitur opinionem Imol. & Abb. d. c. filius. Abb. c. cum effes. nu. 19. Alex. & Ias. d. L. cum alienam, Roma Auth. similiter C. ad L. falcid. Sed eam communiter reprobari asserit Corn. consil. 32. Vol. j. & quod imo inter ius Canonicum & ciuile nulla sit in hoc differentia tenet

Cyn. Sali. Paul. de Castr. d. L. cum alienam. Aduerte quod decisio quaestionis pendet ab intellectu d. c. filius. Quidam enim existimant hoc c. procedere tantum in re aliena ecclesiae vt legatum non habeat effectum etiam quo ad aestimationem, gloss. c. si episcopus, 12. q. 5. & tenet Innocent. Anchora. & Imol. d. c. filius. sequitur Bart. Alber. L. apud Iulianum, §. constat de leg. j. hanc communem dicit Corn. d. L. cum alienam, Sed contrarium quod etiam legatum rei Ecclesiae alienae a testatore scienter factum validum sit, quoad aestimationem, tenet Hostiensis Abb. Barb. d. c. filius, Abb. d. c. cum effes. nu. 18. Alex. & Ias. nu. 44. d. §. constat. Vbi dicit hanc esse communem opinionem apud iuris ciuilibus professores, & priorem non esse communem existimat Couar. d. c. cum filius, nu. 5. Nam in d. c. filius summus pontifex vult tantum, ne legatarius inuito Domino, retineat rem legatam praetextu legati, non autem prohibet ab herede petere aestimationem, et hanc dicit esse communem Corn. consil. 32. Vol. j. Couar. d. c. filius.

### Quaestio XV.

#### SUMMARIA.

- 1 An valeat legatum rei alteri obligatae.
- 2 Quid si res sit obligata pro aequivalente pretio.

1 QVaeo item, an valeat legatum rei alteri obligatae? Respond. Distinguendum est, Aut enim sciuit testator rem, quam legauit esse obligatam vel hypothecatam, & absq; dubio heres tenetur luere, Aut ignorauit, & tum legatarius luere tenetur nisi personae coniunctae legata sit res, ita vt praesumptio sit testatorem etiam si sciuisset legaturum fuisse. tex. est L. si res obligata, ff. de leg. j. & ibi communiter DD. tenent vt asserit Gometz. praecitato loco, nu. 39.

Sed

### Quaestio XVI.

#### SUMMARIA.

- 1 An valeat legatum rei debitae creditori, per debitorem relictum.
- 2 Quid si debitum sit in diem vel sub conditione.
- 3 Quid si debitum ex statuto ciuitatis legatum sit.
- 4 In dubio legatum creditori compensandi animo relictum non censetur, si fuerit voluntarium debitum, & nu. 5. 6. Secus in debito necessario. nu. 7.
- 5 Legatum vxori relictum in partem debitam ex legis dispositione imputatur.
- 6 An in debito necessario admittatur compensatio speciei ad quantitatem.
- 7 In debito necessario fit compensatio, quando illud non debetur a tertio, sed a testatore.
- 8 Legatum relictum parochiali ecclesiae an imputetur in quartam eidem ecclesiae iure debitam.
- 9 Legatum creditori relictum vt nihil amplius petere possit, extinguit debitum.

1 QVaeo, An valeat legatum rei debita factum creditori per debitorem? Respond. Gloss. ordi. L. si creditori existimat valere semper legatum propter commodum & interesse longioris vitae actionis, quia per legatum inducitur agnitio debiti, & interrumpitur praescriptio, vt not. P. de Castr. & communiter DD. d. L. si creditori, vt ait Gometz. d. cap. 12. nu. 26. Sed pro contraria sententia quod non valeat, nisi aliqua vtilitas & commodum adsit considerabile, tex. est L. si creditori, ff. de leg. 1. & quod ita magis communiter tenetur firmat Alex. L. 1. §. si quis creditori, ff. ad L. falcid. Communem idem dicit Alex. d. L. si creditori, & quod opinio gloss. communiter reprobetur, dicit Gometz. d. cap. 12.

2 Infertur si debitum fuerit altero iure tm, ita vt efficaciter peti non possit validum esse legatum, item si in diem debitum pure sit relictum, ita tenent DD. communiter vt not. Gometz. d. cap. 12. nu. 26.

G 4

Infer-

3 Inferitur secundo, si id quod ex statuto civitatis debetur, legatum sit, valere tale legatum, quia iam debetur de iure communi. Quod non exiguum habet commodum, quia agenti ex statuto illud probare cogitur, & debitum ex statutis in alijs locis non ita facile repetitur. Qua in re non gravatur creditor agens de iure communi, quod semper certum est, & hoc sequuntur communiter Doctores vt testatur Zas. d. L. si creditori, nu. 13.

4 Sed quæro circa hoc, An in dubio legatum creditori simpliciter relictum animo compensandi factum censeatur? Respond. Distinguendi sunt casus, Aut enim loquimur in debitorum voluntario vel conventionali, puta ex suo facto vel contractu, & non admittitur compensatio, si debitor creditori aliquam quantitatem legaverit, Sed potest creditor utrumque consequi. tex. L. creditorem, ff. de legat. 2. & est communis DD. sententia vt asserit Couar. c. officij. nu. 2. ext. de testam. Gometz. c. 12. nu. 27.

5 Idem est si debitor creditori rem aliquam mobilem vel immobilem sibi obligatam vel hypothecatam pro debito leget. Nam illam & insuper debitum ab heredibus debitoris sui consequi potest, d. L. si creditorem, ibi communiter DD. tenere dicit Gomez d. cap. 12. nu. 17.

6 Sed pone heres gravatus per fideicommissum Titio restituere aliquam pecunie quantitatem vel aliquam rem, eidem Titio legat rem diversam vel quantitatem aliquam, An censeatur animo compensandi legasse? Resp. quod non, quia hic testator tenetur ex voluntate primi testatoris, ita tenet Aimon. Crauet. consil. 131. & communem dicit Couar. d. c. officij. num. 2. Dummodo is qui legat possit efficaciter conveniri pro debito, secus si tantum in foro conscientiae tenebatur, tunc enim admittitur compensatio, ita tenet Aretin. consil. 92. incip. Viso legato, Ias. & dd. communiter Auth.

præterea, C. Vnd. vir & vxor. Couar. d. c. officij. nu. 2.

7 Aut loquimur in debito legali vel necessario, & tunc in dubio legatum factum ipsi creditori videtur relictum animo compensandi, & ob id compensationi locus est. hanc dicit esse communem opinionem Dec. Curt. Iason. in auth. præterea, C. Vnd. vir & vxor. & Salic. ibi dicit quod sic advocatos vidit servare in practica. Communem quoque dicit Crauet. consil. 131. nu. 4. Art. Vlt. Couar. d. c. officij. nu. 2. Corraf. Miscell. lib. 3. cap. 1. num. 9. licet ipse recedat ab hac receptissima sententia, Gometz. d. c. 12. nu. 27. & communiorem dicit Roder. Suares L. j. tit. de Ias. Arras nu. 39. Francif. Burfat. consil. 60. nu. 8. Eandem dicit communem esse Doctorum conclusionem Iacob. Mandel. consil. 17. nu. 8.

8 Hinc est quod legatum à marito factum vxori, imputatur in partem quæ ei debetur ex legis dispositione mortuo marito, vt dixi j.

9 Sed quæro an hoc casu admittatur compensatio speciei ad quantitatem, vel econtra? Respond. Alexand. d. Auth. præterea, dicit quod sic, sequitur Ias. & Dec. ibid. Sed contrarium tenet Bart. L. huiusmodi, §. cum pater. ff. de leg. j. sequitur idem Ias. sibi contrarius, §. bonæ fidei de actio; nu. 67. Socin. consil. 93. Volum. j. dicens ab hac sententia non esse recedendum in iudicando nec in consultando, & probat Roder. Suarez. L. j. Tit. de Arris, nu. 42. Vbi dicit ex consilio suo fuisse pronunciatum & servatum, Bald. L. quoniam in prioribus, C. d. inoff. testamento. Couar. d. c. officij. pro qua opinione est glos. communiter approbata in L. fin. C. de compens. quæ vult quod speciei cum quantitate nulla sit compensatio, & hoc tene.

10 Nota quoque hoc, quod de debito legali dictum est, procedere quando illud à testatore legatario debetur. Tunc enim

## Quæstio XVII.

## SUMMARIUM.

1 Fideiussor an possit legare quod debet alio, & quando nu. 2.

1 QVæro an fideiussor legare possit hoc quod debet pro alio? Resp. quod tale legatum valet quo ad ipsum debitorem, adeo vt actione ex testamento agere possit aduersus testatoris heredem, vt creditori legatum soluat & eum liberet. text. est L. si fideiussor. de legat. j. secundum communem intellectum quem laudat Anto. Gomez. d. c. 12. nu. 28. etiam si testator non dixerit vel expresserit quod à debitore repeti non possit, ita communiter teneri dicit Alex. d. L. si fideiussor, licet glos. & Bald. contrarium innuant.

2 Et hoc non habet dubium, quando fideiussor expresse & specialiter creditori legavit debitum, Sed quid si testator generaliter tantum iussit soluere debita sua omnia? Respond. Bald. d. L. si fideiussor vult, & tunc heredem teneri ad soluendum, sequitur Imol. Aret. ibid. Sed eius opinio communiter improbatur, Quia non intelligitur tunc legare quod alieno nomine debet, nisi de proprio debito non appareat, ita tenet Raph. Cuma, Alex. qui dicit hanc opinionem esse veram, & dictum Baldi communiter improbari d. L. si fideiussor, idem asserit Ioan. dilect. de arte testand. Caut. 30. & hanc opinionem esse veram et tenendam dicit Gometz. d. c. 12. nu. 28.

## Quæstio XVII.

## SUMMARIUM.

An res hostium legari possint.

1 Vxta prædicta etiam quæro, An res hostium possint legari? Resp. Bart. distinguit in L. liber homo, ff. de verb.

enim sit compensatio, non autem quando ab alio, quam testatore debetur, licet ex causa testatoris. text. d. c. officij. & tenet Salic. Alex. & Ias. nu. 20. Dec. nu. 13. d. Auth. præterea. & hanc opinionem dicit esse communem Roder. Suares. d. L. j. Verf. sed pone quæstionem, nu. 40. Eandem dicit communem Couar. d. c. officij. nu. 3.

Hinc patet decisio istius quæstionis, An legatum relictum Ecclesiæ parochiali, aut eius presbitero sit imputandum in quartam portionem legatorum, quæ testator idem reliquit monasterio aut ecclesiæ extraneæ, in qua sepulchrum elegit? Namque videtur non admitti compensationem per text. c. certificari, & Cle. dudum de sepult. ibi Cardin. §. verum. q. 27. Anchor. q. 11. Barbat. d. c. officij. nu. 12. Dec. d. Auth. præterea.

Contrarium quod imo compensatio admittatur tenet Abb. d. c. officij. ibi Imol. nu. 10. Freder. de senis. conf. 3. Ioan. de ligna. & Imol. d. Cle. dudum. Salic. Alex. & Corne. d. Auth. præterea. hanc dicit sibi videri magis communem opinionem Couar. d. c. officij. nu. 6. quia hæc portio non tantum debetur ab ecclesia legataria, sed ab ipso herede peti potest, vt tenet glos. d. Clem. dudum. Verb. largiri. Vnde cum ex lege debeat, iure compensationi locus est, sed priorem veriore idem Couar. dicit.

Notandum ad supradicta, si legatum compensandi animo expresse relictum sit & adiectum, vt illud sit pro satisfactione debiti, vel ne quid amplius petere possit, tunc creditorem si acceptauerit legatum amplius petere non posse, etiam si legatum minoris sit valoris quam debitum quod extinguitur, hanc opinionem dicit communiter receptam Alex. L. si compensandi, C. de hered. instit. & in consil. 132. nu. 2. lib. 2. Matth. de afflict. in decis. Neapol. Decis. 44. nu. 34. Couar. d. c. officij. nu. 10.

verb. oblig. quod aut talis res semel fuit nostra, & tunc legari & donari potest, propter ius postliminij. Aut nunquam fuit nostra, & tunc aut est talis res quæ de facili speratur, vt ad nos perferatur, vt sunt Aromata lapilli, & possunt legari ratione spei probabilis: Aut est talis res, de qua hoc non speratur vt ciuitates, villæ, quæ nunquam fuerunt nostræ, & legari non possunt. hanc Bar. sententiam dicit esse communem Francif. Ripa. L. id quod ff. de leg. j. nu. 3. Ioan Schneidevein instit. de leg. §. non solum. nu. 20.

### Quæstio XIX.

#### SVMMARIA.

- 1 An legato bonorum simpliciter, veniant iura & actiones, etiam si adiecta sit dictio mea.
- 2 Quid si bonorum non sit facta mentio, sed simpliciter dictum omnia mea, vel mea.
- 3 Quod si legatum bonorum restringatur ad certum locum.
- 4 Et quid si restringatur ad mobilia vel immobilia tantum.
- 5 Quando actiones computentur inter mobilia, & quando inter immobilia.
- 6 An sub legato mobilium vel immobilium veniant iura & actiones, si exprimat cum signo vniuersali, omnia.
- 7 Pecunia res mobilis est.
- 8 An sub legato mobilium veniat pecunia destinata ad Emptionem mobilium.
- 9 Quid in pecunia destinata ad usuras.

Notum est, quod tam res corporales quam incorporales, mobiles vel immobiles, legari possunt. tex. §. iam autem instit. de leg. De ijs rebus, varij extant tituli de alimentis legatis de usufructu legato, de liberatione legata, de annuis legatis, de dote prælegata, de optione legata, & similibus. Per transennam igitur vtiliores quasdam quæstiones resoluemus. Et imprimis quæro; an in legato vel relicto

bonorum simpliciter veniant iura & actiones? Respond. fuerunt antiquorum dissentiones, sed recepta & communis est sententia, non tantum contineri corporalia, mobilia & immobilia, sed etiam iura & actiones, etiamsi dictum sit mea. ita tex. L. Legatus. §. j. ad Trebell. tenet Bart. L. quintus. §. argento, nu. 3. ff. de aur. & arg. leg. & hanc dicit esse communem Alciat. L. meorum. nu. j. ff. de verb. sig. Eandem dicit communem opinionem Tyraq. L. si vnquam. verb. bona. nu. 7. C. de reuocand. donat. quem refert Gabriel. Roma. lib. 6. com. conclus. 2. Tit. de verb. sig. conclus. 7. Quinimo eadem conclusio procedit etiam si bonorum non facta est mentio, vel solummodo dictum sit omnia mea vel mea. Bart. d. §. argento. nu. 4. Vers. hoc præmissio. Communem dicit Arius Pinel. d. Rubr. nu. 8. C. de bon. matern.

3 Sed quid si in legato siue relicto bonorum fiat restrictio ad certum locum, numquid veniant iura & actiones? Respond. quod non. text. est L. catus. ff. de leg. 2. qui ita communiter intelligitur, vt fatetur Pinel. d. Rubr. nu. 10. vbi dicit Bart. in d. L. catus. sensisse contra iura & receptas sententias, dum indistinctè dicit in legato generali non comprehendere iura & actiones, & quod d. L. ad hoc vulgo allegatur dicit Ema. à Costa. c. si pater. Verb. bonis suis. nu. 7. Iaf. L. à diuo. §. in venditione. ff. de re iudi. Socin. consil. 101. lib. j. Corn. consil. 49. nu. 10. lib. 3. Alciat. L. fin. nu. 8. C. de pact.

4 Sed quid si dictum sit lego bona mobilia & immobilia, an veniant iura nomina debitorum & actiones? Respond. Variant interpretes, Quidam existimant distinguendum esse, quia actiones competentes ad res immobiles inter immobilia, actiones vero ad mobiles res competentes inter mobilia censentur. ita tenet Fred. de sen. consil. 12. incip. fratres. Alexan. consil. 16. lib. 1. Sed contraria sententia, iura

iura, item nomina & actiones non computari inter mobilia, nec deberi frequentiori calculo probata est, vt testatur Alex. d. L. à diuo §. in venditione. not. j. & L. j. ff. de vulg. & pupil. nu. 9. & hanc dicit communem Iaf. consil. 5. incip. strenui. lib. 3. Ioan. dilect. de art. testandi. Tit. 6. Caut. 9. nu. j. & hanc esse receptam theoreticam dicit Arius Pinel. d. Rubr. nu. 24. & 26. & frequentius probatam dicit Petr. Peckius de testament. coniug. lib. 5. & tenet Bart. L. potest. ff. de Auth. tut. & ita in senatu iudicatum esse dicit Aufrer. decis. Tholos. 315. non enim veniunt appellatione mobilium vel immobilium respectu sui, Sed sunt species separatæ, vt est communis opinio secundum Tyraq. de vtroque retract. par. j. §. ou autres. nu. 9. in fin. Vbi dicit omnes vbiq; tenere.

5 Bene tamen verum est quod suprâ dicti DD. asserunt, quod actio respectu eius ad quod competit, sit mobilis vel immobilis quando necessitas hoc requirit, vt si necessitas legis vel statuti viget, vt alteri eorum accedat, quia forte statutum dicit quod agnati succedant in immobilibus omnibus, cognati immobilibus, vt tradit Bart. L. potest. ff. de auth. tut. num. j. quem DD. communiter sequuntur, vt dicit Alexander d. §. in venditione. Guid. Papæ consil. 52. Alexander consil. 125. Roder. Suares Alleg. 20. hanc etiam dicit esse communiorem & veriozem Tyraq. de retract. par. j. §. j. gloss. 7. nu. 17. & quod Bart. DD. frequentius sequuntur asserit Arius Pinel. d. Rubr. numer. tricesimo quarto. C. de bon. matern.

6 Sed quæro, quid si adijciatur dictio vniuersalis, vt si dixerit omnia bona mobilia & immobilia, Numquid veniant nomina & actiones? Respond. quod non. hanc dicit esse communem opinionem, & de mente omnium Pinel. d. Rubr. num. 31. Aim. Crauet.

Rubr. de legat. i. nu. 37. Ema. à Costa. c. si pater. Verb. bonis suis. nu. 4. Neque enim dictio omnia adiuncta bonis mobilibus & immobilibus efficere potest, vt veniant iura & actiones etiam in testamentis, in quibus testantium voluntates plenius interpretantur. ita tenet Bart. L. centurio. numer. vicesimo seprimo. ff. de Vulg. & hoc ita communiter receptum dicit idem Costa. ibid. vt nullos fere aduersantes habeat, quia testator in hac generalitate verborum non creditur sensisse de nominibus debitorum & actionibus vel etiam Chyrographis, quæ sunt instrumenta actionum, licet appellatione bonorum mobilium quo ad significationem verborum comprehendat Chyrographa.

7 Quæro, pecunia simpliciter per se est res mobilis quæ seruando seruari non potest, vt dicit esse communem opinionem Tyraq. tract. de vtroque retractu. d. gloss. 7. nu. 104. & seq. 8 Si quis pecuniam destinauit ad emptionem prædiorum vel bonorum immobilium, an ea pecunia censeatur venire sub legato mobilium? Respond. Quæstio hæc dubia est, de qua in vtramque partem magna animi contentione excellentes disputant Doctores, Quidam enim existimant talem pecuniam inter immobilia computari, quorum viginti quatuor allegat Boerius quæst. 209. incip. additio, Vnde Alber. de Rosa. in 2. par. statut. quæst. 205. deciderat statuto cauente quod marito præmoriante vxor succedat in dimidia parte bonorum immobilium, hoc loco in vxorem in dimidia pecuniæ destinatæ succedere. Sed contrariam sententiam nimirum eam pecuniam censerî inter mobilia frequentiori calculo interpretes amplexi sunt, nimirum talem pecuniam ad rerum immobilium comparationem destinatam inter mobilia nihilominus computari, vt fatetur Iaf. son L. cætera, §. sed si separauerit. ff. de

ff. de leg. j. & Zas. ibid. nu. 18. licet ipse indistincte non transeat cum hac opinione. Eandem dicit frequentius placitam Petr. Peckius de testam. coniug. lib. 5. cap. 15. nu. 4. Boer. d. quæst. 209. vbi dicit pro hac sententia bis in senatu iudicatum esse, & ab hac opinione non est recedendum, quia quæ destinata sunt ad aliquam rem vel factum pro absolutis non habentur: nisi destinatio esset perfectioni proxima, vel testator necessariò cogereetur ex pecuniâ redacta ex re immobili aliam immobilem vel feudalem emere, vel ante vel post testamentum ostendat se velle id fieri, ita vt de nixa ipsius voluntate omninò constaret.

Quæro etiam, An legato mobilium pisces in piscina vel lacu aut stagno existentes, contineantur? Resp. Variè disceptatum est inter iuris interpretes. Quibusdam existimantibus pisces in piscina existentes inter mobilia computari, in stagno vero immobilium numero haberi: Alijs vero censentibus potissimum inspiciendum, an saltem custodiæ causa in piscina ponantur, & tunc inter mobilia habeantur, vel an ad multiplicandum et incrementum, quo loco inter mobilia haberi volunt, sicut fructus à fundo nondum separatos. Quæ sententia crebriori calculo probata est, vt dicit Claud. Malleuilæ. in comment. Ad regias aquarum & siluarum constituit. Art. 92. Pet. Peckius de testam. coniug. lib. 5. cap. 15. nu. 3.

### Quæstio XX.

#### SVM MARIA.

- 1 An legato bonorum contineantur res venales.
- 2 Quid si certa species bonorum legata sit.
- 3 Quid si ad certum locum restringatur legatum.
- 4 An fructus venales, collecti ex possessionibus & redditibus veniant in tali legato.

1 **Q**uæro etiam, An legato generalium bonorum contineantur res venales? Respond. Aut est simplex legatum, & tunc est communis Doctorum opinio, quod tale legatum comprehendit etiam venalia. text. L. quoties. §. fin. ff. de usufruct. & tenet Bart. L. generaliter. ff. de usufr. legat. Cuius interpretationem communiter receptam dicit Couar. Variar. Resolut. libr. 2. cap. 5. nu. 1. Arius Pinel. d. Rubr. nu. 39. C. de bon. matern. Hæc enim vniuersalis locutio ad omnem testantis substantiam refertur, in qua dubium non est, quin etiam venalia comprehendantur. Aut legatum factum est cum relatione ad certum locum, vt si legasset quæ domi vel in villa habet, & tunc non veniunt venalia. Quia non censentur esse in loco, quæ non sunt permansura, sed cito amoueri debent. hanc dicit esse communem opinionem idem Arius Pinel. d. Rubr. nu. 39. Siue legatum verbis generalibus siue vniuersalibus fuerit conceptum, Bart. d. §. vxori, cuius doctrina communiter probatur vt ait Pinel. d. Rubr. nu. 39. Carol. Mol. addit ad Decium d. L. j. ff. de R. I. Couar. Variar. Resolut. libr. 2. d. c. 5. nu.

2 Et prædicta distinctio procedit in legato bonorum, Secus si certa species bonorum legata sit, vt puta argentum, lana, vel aliud. Namq; tunc etiam adiecta dictione vniuersali minime comprehendit venalia. ita tenet Bart. d. §. vxori, & hanc receptam sententiam docet Alex. L. si constante, nu. 24. Vers. præterea, quem refert Pinel. d. Rubr. nu. 40. Paul. picus L. Titia. §. Titia. nu. 12. Anton. Negusant. de pignor. & hypoth. 2. par. 2. memb. nu. 16.

3 **I**ntellige tamen supradicta, Venalia excludi in legato ad locum relato, vt non procedat quando relictum non posset ad alia referri. ita est gloss. communiter approbata L. pediculis. ff. de aur. & arg. leg. §. item cum quareretur, &

tur, & communem dicit opinionem Pinel. d. Rubr. nu. 41. circa finem.

4 **I**tem intellige procedere, quando simpliciter fit relatio ad locum, Secus si fit cum signo vniuersali, vt si dixit testator, lego quæ habeo in tali loco quocumq; modo ibi sint, vel quolibet modo ibi habuero. ita docet Bart. d. §. vxori. & Alex. d. L. si constante dicens Bart. communiter probari, & consil. 118. nu. 5. lib. 5. Couar. d. cap. 5. Vers. secundo. Aim. Crauer. Rubr. ff. de leg. j. Negusant. d. 2. memb. nu. 37. Quia illa geminatio in relatione ad locum ostendit mentem disponentis, quod velit etiam comprehendere venalia quæ ibi quoquo modo reperiantur, & quod Bart. doctrina communiter sit recepta, dicit idem Pinel. d. Rubr. nu. 43. Hyppol. de Marsil. L. vnius. §. cogniturum. nu. 28. ff. de quæstio.

5 **S**ed quid si res venales sunt fructus collecti ex redditibus vel possessionibus bonorum, non autem res emptæ à mercatoribus ad reuendendum? Respond. Bart. d. L. diuus. nu. 4. de bon. dam. tenet indistincte non contineri in legato bonorum certo loco existentium, & ita communiter DD. sentire affirmat Pinel. d. Rubr. nu. 44. Sed contrarium tenet Decius consil. 472. quem sequitur Couar. d. cap. 5. num. 3. nimirum testatorem tales res quas non negociationis causa venales habet, non videri exclusisse à legato eorum quæ in domo habet, & hanc sententiam dicit habere æquitatem Pinel. d. Rubr. nu. 44.

### Quæstio XXI.

#### SVM MARIA.

- 1 Vestibus legatis an vestis cista sed nondum parata apud sartorem existens debeatur.
- 2 Vestes post testamentum factæ an debeantur.
- 3 Vestes æstimate si plus vel minus valeant, an pertineant ad heredem.

1 **I**uxta prædicta quæro, An legato vestimentorum in domo existentium vxor à marito relicto, debeatur vestis cista nondum suta neque completa penes sartorem adhuc existens? Resp. Communis est interpretum sententia, vxori deberi. ita dicit Petr. Peckius d. testament. coniug. lib. 5. cap. 14. nu. 1. & tenet Bart. L. vestimentum. ff. de aur. & arg. leg. & ita iudicatum esse in senatu Tholos. dicit Aufrier. decis. 837. incip. item fuit quæsitum; Destinatio enim patrisfamilias attenditur, quæ erat, quod eiusmodi vestes domum reuertentur.

2 **S**ed quid si testator reliquit arcam vxori suæ cum vestibus in ea existentibus, & post testamentum aliquæ sunt additæ, An illæ quoque legato veniant? Respond. dixi j. q. An quod rei legatæ accessit debeatur.

3 **S**ed pone maritus legat vestes, quas æstimat centum, valent autem 200. An heres possit diminuere legatum, vel si minus valent, cogatur supplere? Respond. frequentiori calculo receptum est, quod nihil addi vel detrahi debeat, vt dicit Petr. Peck. de testam. coniug. lib. 5. cap. 14. nu. 4. & tenet B. Iaf. & DD. L. si fundum sub conditione, §. si libertus. ff. de leg. j. Bened. c. Ratinutius Ver. & hortum. nu. 15. ext. de testam.

### Quæstio XXII.

#### SVM MARIA.

- 1 Alimentorum appellatione quid contineatur.
- 2 An medicina comprehendatur.
- 3 An in domo heredis legatarius percipere cogatur. & nu. 4.
- 4 An cogatur legatarius operari heredibus testatoris, etiam si legata in domo heredis prestari debent, nu. 5.

1 **L**egatum alimentorum, cibaria, vestitum et habitationem complectitur, text. L. legatis. ff. de alim. leg.

H Sed



2 Sed numquid etiam continentur medicinae & corporis cura? Respond. Bald. in L. si cum dotem. §. sin autem. ff. solut. matrim. voluit quod non contineatur medicina, Sed communis est contraria opinio, vt testatur Decius L. de alimentis, num. 3. C. de transac. Quia sine medicina corpus languens sanari non potest, Alex. L. si cum dotem. §. cum autem, ff. solut. matrim.

3 Sed quæro, vbi legata alimenta præstari debeant? Respond. Bald. in sua praxi, tit. de success. ab intest. q. Vlt. vult, quod in domo heredis præstari debent, licet enim legatum respicere videatur fauorem vxoris, tamen respicit mixtum & heres cum minori incommodo præstare potest in domo sua.

Contrariam partem tenet Bart. quod legatarius possit habitare vbi vult, et heres tenetur alimenta sibi subministrare, & hæc est communis opinio vt dicit & probat Iason, L. diuortio. in princip. nu. 24. ff. solut. matrim. quem refert Petrus Peckius lib. 5. cap. 10. Cuius L. cum hi. §. fin. ff. de transact. dicit, quod semper vidit prædicari, & communiter obseruari, quod licet mulier legataria possit honeste viuere cum heredibus mariti, possit tamen separatim petere alimenta, & seorsim habitare, & absurdum esset dicere, quod cogereetur habitare cum heredibus in vita, quia induceret quandam speciem seruitutis, quæ nullo modo induci potest.

4 Sed hoc intellige, quando simpliciter legata sunt alimenta, & testator non expressit, quod magis debeant præstari in domo, quam in alio loco: Secus si iussit legatarium stare in domo heredis, ita est communis doctrina, vt testatur Bursat. consil. 90. dummodo tamen honeste viuere possit in loco vel ædibus heredum, alias si id non possit vtrupta propter malam vitam heredis, iudice decernente heres tenetur etiam alibi viuere volenti

alimenta præstare vt dixi infra de legato sub conditione si steterit cum heredibus.

5 Quæro etiam, An legatarius quando apud heredes testatoris morari debet teneatur operari, aut obsequium domesticum præstare heredibus vite? Respond. Communis est Doctorum resolutio, quod non teneatur, quia alimenta debentur ex dispositione hominis vel testatoris, licet secus sit in alimentario, cui debentur alimenta ex dispositione legis, vt vxori dum est adhuc in matrimonio cum viro, vel intra annum luctus defuncto marito, ita tenet Bart. L. Caio. ff. de aliment. & cibar. leg. & hanc communi calculo sententiam probatam esse dicit Petrus Peckius in tractat. de testam. coniugum. libro quinto, cap. j. num. 5. & magis communiter ita concludit asserit Paulus Picus in repet. L. Titia. §. Titia cum nuberet, numero 162.

Et hæc conclusio procedit siue legata sint alimenta simpliciter siue in domo heredis præstanda, vt firmat idem Picus omnes tenere d. §. Titia. nu. 162.

### Quæstio XXIII.

#### SVMARIA.

- 1 vsusfructus legari potest.
- 2 vsusfructus relictum alio herede post mortem instituto, an valeat.
- 3 Quid si instituto in vsufructu, alius detur coheres vniuersalis.

1 **R**Ei incorporalis legatum est vsusfructus quem legari posse tex. est L. qui vsufruct. ff. de vsufr. & tot. tit. ff. de vsufruct. legat.

2 Sed quæro, An valeat legatum vsusfructus omnium bonorum alicui relictum alio herede post mortem illius instituto? Resp. Quæstio est utilis et quotidiana, Sed admodum intricata & in quatuor opiniones diuisa vt per Ias. L. extra-

extra-

extraneum. C. de hered. instit. quæ omnes in duas incidunt: Vna est illorum qui existimant tale legatum non valere, cuius partis fautores sunt Ioan. Andr. addit. ad speculat. tit. de de pig. §. si alius. Alexan. d. L. extraneum, nu. 8. in fin. Petr. de Anchora. & Innoc. c. fin. de pig. Alex. conf. 162. incip. circa primum, nu. 2. Vol. 2. Quia dies legati cedit demum ab adita hereditate, vt j. q. Vnde cum heres institutus viuente vxore adire non possit, inutile est legatum.

Contrarium quod tale legatum sit validum tenet Bald. L. quod pauperibus, nu. 27. C. de Epis. & Cler. & hanc dicit esse communem opinionem Caualcant. in tract. de vsufruct. mulie. nu. 224. ad finem. & inmer. sexagesimo nono, Roma. consil. 71. nu. 5. Paris. consil. 97. Vide. processum. nu. 1. Volum. 2. Molin. addit. ad Alex. consil. 162. nu. 3. vbi dicit contrariam opinionem tanquam iniquam contra testatoris voluntatem, & naturam materię subiectæ reiiciendam. Paul. de Castr. d. L. filius, dicens ita fuisse iudicatum, & hæc sententia verior & æquior est. Quia talis institutus post mortem vxoris ex mente testatoris censetur pure institutus, & statim adire potest & legatum soluere, dum enim testator vult vxorem vsufructuariam, quod consequens est, videtur etiam voluisse antecedens institutionem puram, sine quo legatum consistere non potest, & tempus mortis non est adiectum ad impediendam puram institutionem, Sed ne vxor in vsufructu tempus vitæ suæ turbetur, vt pulchre Molinæ. add. ad. d. conf. Alex. Eandem tenet Corn. dicens ita iudicari. d. L. extraneum, & Bened. c. Rainutius, Verb. reliquit, nu. 7.

Sed quid si testator instituat aliquem in vsufructu omnium bonorum, & post mortem eius instituat heredem vniuersalem, An hoc casu institutio illa sit quoque legatum tantum,

An vero fideicommissum inductum sit. effectus huius magnus est, quia si fideicommissum inducitur, fideicommissario ante institutum moriente, hereditas ab heredibus ipsius fideicommissarii non transmittitur, quia fideicommissum conditionale, ante grauatum decedente fideicommissario pendente conditione, non transmittitur, vt est communis opinio, de qua infra? Resp. Ang. in L. proles, ff. de testam. milit. tenet quod institutus in vsufructu sit mere legatarius vsusfructus, vt in primo casu quem sequitur molinæ. ad Alex. d. conf. sicut quilibet institutus in re certa dato sibi coherede vniuersali, militante eadem ratione, quod tempus adiectum institutioni, non impediatur institutionem, Sed tantum heredem a perceptione vsusfructus remoueat, Itaque heredem statim adire posse, & hanc sententiam dicit ipse amplecti Paul. de pico. Repet. L. Titia. §. Titia cum nuberet, q. 59.

Sed contrariam partem quod institutio illa trahatur ad fideicommissum, & vxor heres sit, non tantum in vsufructu, sed etiam in proprietate tenet Salic. d. L. extraneum, nu. 6. vlt. q. Iason ibid. numero sexto. Alexander consil. 462. Dec. consil. 172. incip. non leuis, nu. 2. per text. L. si quis instituatur, ff. de hered. institut. Paul. de Castr. 399. Visis dubijs propositis, hanc sequitur & dicit esse magis communem opinionem Ruin. consil. 36. lib. 2. licet contrarium consuluerit consil. vlt. eod. lib. Eandem magis communem refert Anto. Natta addit. ad consil. Alexandri j. §. & communem nouissime dicit Andr. Geyll. obser. lib. 2. obser. 43. nu. 5. dicens tamen priorem opinionem esse veriorrem.

### Quæstio XXIII.

#### SVMARIA.

- 1 Quid veniat in vsufructus legato si filij sint heredes instituti.
- 2 Quid si testator reliquit dominam vxorem suam.

H 2

Quid

- 3 Quid si dominam & usufructuariam.
- 4 Si filij instituti ante matrem usufructuariam moriantur ipsa totum usufructum consequitur.
- 5 An habeat locum in filiis alterius matrimonij.
- 6 Quid in Nepotibus & cæteris descendentes.
- 7 Quid in filiis naturalibus.
- 8 Quid in Ascendentibus.
- 9 Quid si filius institutus pro parte, & pro parte extraneus.
- 10 Quid item si filio extraneus sit substitutus.
- 11 Quid si maritus in testamento legauit uxori alimenta in codicillis, postea usufructum.
- 12 Si heres extraneus institutus, vxor usufructuaria integrum habeat usufructum.

Quæro de vtili & quotidiano casu in actu pratico, si maritus instituat heredem & relinquat uxorem usufructuariam omnium bonorum, quid consequatur vxor, vel quid veniat in tali relicto? Respond. Hæc q. tractatur L. Titia, §. Titia, ff. de leg. 2. in qua notandi duo casus, Aut enim instituti sunt filij aut extranei.

1 Primo casu, communis est DD. opinio, quod vxor viuentibus filiis consequi debeat saltem alimenta, & non usufructum omnium bonorum, ita tenet gloss. Auth. hoc locum, C. si secund. nupt. Verb. derogari sequitur Bart. Bald. Salic. & alij ibid. Bar. d. L. Titia cum testamento, §. fin. nu. 3. ff. de leg. 2. & hæc sententia non habet contradictorem propter Bulgari consuetudinis interpretationem. & hanc dicit esse communem opinionem Decius consil. 454. nu. 1. & consil. 279. incip. non leuis perplexitas, num. 3. Eandem dicit esse magis communem Alexander consil. 56. incip. perlectis verbis, nu. 1. Volum. 3. & eam tenet Tyraq. L. si vnquam, C. de reuocand. donat. Verb. suscepit liberos, nu. 163. Paul. de Castr. consil. 218. num. 1. Volum. 1. Capra consil. 72. num. 11. Eandem dicit omnium Doctorum communem opinionem Caualean.

tract. de usufruct. mulier. numer. decimo septimo. hanc quoque dicit esse communem Andr. Geyll. d. obser. nu. 3. Verbum enim usufructus non importat verum usufructum hic, Sed quandam alimentacionem consuetam, cum non sit verisimile quod testator voluerit filiis relinquere inane & inutile nomen heredis.

2 Et hæc conclusio procedit etiam si testator uxorem Dominam relinquerit omnium bonorum, Non enim videtur instituta heres vel dominium ei relictum, Sed tantum alimenta & præminentia, in qua ante mortem mariti erat, deberi, Bart. Bald. & alij d. Auth. hoc locum, Bart. consil. 9. super eo quod quæritur, & consil. 170. Petrus Maroli. Picus repet. d. L. Titia, q. j. §. fin. Roma consil. 153. hæc domina, & consil. 516. in casu propositæ consultationis, Paul. de Castr. consil. 160. considerandum est, lib. 1. Corn. consil. quinto. lib. j. consil. quinquagesimo sexto, perlectis lib. 3. consil. 29. lib. 4. consil. 214. lib. 6. hanc dicit esse communem Petrus Peckius de testament. coniugum, lib. 5. cap. 2. in princip. Riminald. instit. de donat. in princip. num. 559. vbi dicit omnes ita sentire, & patet ex Authorit. relatis per Tyraq. in LL. connub. L. 10. gloss. j. par. 10. nu. 7. ita enim verba intelligenda sunt ex communi usu loquendi, quo uxorem dominam appellamus, & lex dominam appellat.

3 Idem dic, si testator reliquit Dominam & Usufructuariam omnium bonorum, quia resoluitur in alimenta, & vxor tantum debet habere victum & vestitum prout habere consuevit in vita mariti, ita dicit tenere omnes DD. Hyppol. Riminald. in d. princip. tit. de donat. & esse communem opinionem asserit Petrus Peckius d. capite secundo. lib. quinto. de testament. coniugum, numer. 4. licet pract. pap. existimet de subtilitate

utilitate iuris, relicta consuetudine, vxori hoc casu deberi totum usufructum detracta liberorum legitima, sed à communi non est recedendum, quam sequitur Zaf. consil. 18. nu. 4. lib. 2. propter supradict. rationem. Non enim est verisimile, quod filijs inane et inutile nomen heredis relinquere voluerit. Tobias Nonius, consil. 29. nu. 15.

4 Aduerte tamen, Si filij ante matrem mortui fuerint, mater usufructuaria, consequitur totum usufructum. ita tenet Bart. L. sicut in annos. ff. quib. mod. Vfusfr. d. L. Titia, §. vlt. de leg. 2. DD. d. Auth. quod locum Capol. de seruit. lib. j. cap. 4. Verf. item quid si maritus singulare reputans, Anchora. consil. 185. quæstio videtur magis dubia, Ang. consil. 97. Alexand. conf. 42. Viso processu, lib. 2. Dec. conf. 485. Casus de quo, & hanc dicit esse communem opinionem Gozad. conf. 99. nu. 9. Quamuis Alex. consil. 29. lib. 4. id ita demum procedere velit, Si vxor relicta sit usufructuaria, cum illa clausula donet vidualem vitam, vel castè vixerit. Sed indistinctè usufructum deberi communis est opinio, à qua non est facile recedendum, vt dicit Petr. Peck. de testament. coniug. lib. 5. cap. 3. asserens hanc magis veritati atq; rationi consentaneam, deficientibus enim liberis tanquam cessante causa cessare debet restrictio facta ad alimenta. Mol. add. ad Alexand. d. conf. 29.

5 Sed quæro, An hæc conclusio habeat etiam locum in filiis alterius matrimonij, puta si testator institueret filios alterius matrimonij, & Vxorem, eorum scilicet Nouercam relinqueret usufructuariam, An restringatur legatum ad alimenta tantum, An vero habeat integrum usufructum? Resp. Bald. in d. Auth. quod locum dicit quod dicta consuetudo non extendatur ad dictos filios, quem sequitur Francif. Cremenf. singul. 9.

Sed contrariam partem quod etiam hoc casu vxor tantum habeat alimenta tenet Imola d. Authent. & consulendo. Capra consil. 72. Fran. Mar. decis. 849. in j. par. hanc dicit esse communem opinionem Francif. Viuius in collect. commu. opin. Verb. vxor. in fin. Emanuel Soarertz in suo Thesaur. Verb. Domina. num. 142. Vbi alios de communi attestantes laudat. Hanc quoque esse de mente communiter scribentium attestatur Paul. Picus in Repet. d. §. Titia. nu. 59. circa finem, subdens quod ista sit in iudicando tenenda, quia est multum æqua, & bonis rationibus fundata. Eandem dicit esse communem & sequitur Caualean. d. tract. de usufruct. Mulie. nu. 32. & est verior. Nam ratio, quare filij eiusdem matrimonij relicta matre usufructuaria habeant istud privilegium, est ex coniecturata mente ipsius patris defuncti, quia non præsumitur, quod velit vxorem habere usufructum, & filios quodammodo mendicare, & fame perire. Quæ ratio, militat tam in filiis primi matrimonij, quam secundi, quia nulli dubium est, quin pater magis præsumitur diligere filios siue primi, siue secundi matrimonij, quam vxorem propriam.

6 Sed numquid hoc procedit in Nepotibus institutis ab auo & quibuscunq; descendentes? Respon. quod sic, ita tenet Baldus d. Auth. ad locum, & quod eius opinionem sequuntur communiter Doctores dicit Alex. & Paul. Picus d. §. Titia. nu. 60. Caualean. d. tract. de usufruct. Mulie. nu. 17. Ex quo enim ista consuetudo Bulgari respicit fauorem filiorum, ex identitate rationis debet extendi ad nepotes, & hoc siue nepotes isti teneant primum locum sublato parente, siue non, ita indistinctè loqui communiter omnes Doctores, & ita tenendum esse dicit idem Picus d. nu. 60. in fin.

Quæro item, quid in filiis naturalibus tantum si instituat eos, relicta

7 concubina Domina & usufructuaria omnium bonorum, numquid favore illorum restringatur legatum ad alimenta tantum? Respond. quod sic. ita tenet Bald. d. §. Titia. & ibi Picus dicit hanc esse communem opinionem num. duodecimo. Anton. Gabriel. com. opin. lib. 5. concl. 2. nu. 23. & 24.

Quid autem in Ascendentibus institutis, vxore relicta domina & usufructuaria omnium bonorum? Respond. Quidam voluerunt extendi ad ascendentes, & legatum similiter restringi ad alimenta tantum, ita consulendo tenet Anchoran. consil. 237. & sequitur Addit. ad Alexand. L. et si contra, sub. nu. 7. ff. de Vulga. & pupil. Quia Ascendentes & descendentes sunt correlatiua, & dispositum in vno censetur dispositum in alio.

8 Sed contrarium tenet Imola. d. L. Titia. §. fin. ff. de leg. 2. & hanc dicit esse communem opinionem Paul. Picus ibi numer. 57. Anton. Gabriel. com. conclus. lib. 5. tit. de usufructu, conclus. 3. nu. 48. & ita omnes Doctores tenere dicit Caualecan. d. tract. de usufr. mulie. nu. 18. circa finem. Quia non est eadem ratio in ascendentes sicut in descendentes, quia non est ita debita hereditas, nec ita in eis perpetuatur memoria & successio sicut in descendentes. Vnde etiam non procedit illa Regula correlatiuorum, quae habet locum vbi est eadem seu tanta ratio in vno, quae in alio.

9 Successiue quaero, Si filius tantum pro parte esset institutus heres, & pro alia parte extraneus, Numquid vxor relicta Domina & usufructuaria tantum habebit alimenta? Respond. quod hoc casu mulier usufructuaria pro parte illa, in qua filius est institutus habebit alimenta, in parte vero illa, in qua est heres extraneus, vxor plenum habebit usufructum, ita te-

net Bart. d. L. Titia. §. fin. dum distinguit, quod existentibus filiis mater usufructuaria habebit alimenta, existentibus vero extraneis totum usufructum vt infra. Sed si existent filij & extranei, in parte filiorum alimenta, in alia integrum usufructum accipiet, & hanc sententiam communiter probari dicit Iason. L. contra tabulas. numer. quinto, & seq. ff. de Vulg. substit. Roland. a Valle, consil. 74. nu. 5. & seq. Volum. 2. hanc dicit quoque communem opinionem Picus. d. §. fin. L. Titia. nu. 38. Caualecan. tract. de usufr. Mulie. numer. 42.

10 Sed pone pater filium instituit & ei extraneum substituit, numquid mater habebit integrum usufructum? Respond. Aut filio succedit substitutus ex vulgari & indistincte mulier habet integrum usufructum. ita tenet Bart. d. §. fin. L. Titia. & hanc esse communem opinionem fatetur Picus ibi numer. quadragesimo. Fran. Viuius. commun. opinion. Verb. vxor. quia legatum incipit a persona extranei. Aut substitutus succedit ex pupillari, & hoc casu distinguit Bart. d. §. fin. quod aut testator simpliciter relinquit dominam & usufructuariam, & ita fecit vnicum legatum, & tunc habebit alimenta tantum. Aut in legato sunt talia verba, per quae legatum redditur conditionale & annuum, & tunc habebit usufructum, & quod Bart. Doctores communiter sequuntur dicit Picus d. L. Titia. §. fin. num. quadragesimo, & quadragesimo quarto. Sed Bart. dum vult in pupillari alimenta solum in vnicum legato deberi usufructuario, communiter reprobati asserit Caualecan. d. tract. de usufructu, nu. quadragesimo tertio, & contrarium, quod si substitutus succederet filio ex pupillari, etiam quod legatum esset vnicum, usufructuario deberi usufructum dicit esse communem opinionem, Iacob. Niucl. Regul. 245. Verb.

Verb. Vxor relicta fallent. §. quia per mortem pupilli instituti, irritatur gradus institutionis & sic testamentum testatoris, & coetera relicta remanent.

11 Quaero etiam, si maritus in testamento prius facto legauit vxori alimenta, deinde in codicillis reuocauit legatum alimentorum, & eorum loco reliquit usufructum, numquid extantibus liberis vxor nuda tantum habebit alimenta? Respond. Comuni calculo receptum est, hoc casu vxorem non tantum alimenta, sed mediam partem usufructus habituram, altera parte penes liberos manente. Quia ex coniunctione testamenti & codicillorum constat, maritum voluisse plenius vxori provide- re, itaque concurrat cum filiis, per text. L. si alij de usufruct. leg. alias inutilis esset dispositio in codicillis & inefficax. Liberos vero si mori contingat portionem vxori accedere iure accrescendi. ita tenet Paul. de Castr. consil. 218. incip. quod vxor. lib. j. Decius consil. 454. consil. 643. Alexander consil. quinquagesimo sexto. libr. tertio. consil. 214. libr. sexto. consil. vicesimo nono. libr. 4. Cor. consil. septimo. libr. j. Ludo. Gozad. consil. quadragesimo octauo & communiter placitum esse asserit Petr. Peckius tract. de testamenti coniug. libr. quinto, cap. decimo. numer. sexto. Quamuis contrarium teneat & ab ea discedat Carol. Molin. in addit. ad consil. Alexand. 56.

12 Secundo casu, quando institutus est heres extraneus, vxor relicta usufructuaria omnium bonorum vita durante, non alimenta tantum & praeminentiam, Sed plenum usufructum consequi debet. ita tenet Bart. & alij d. L. Titia cum testa. gloss. d. Auth. hoc locum; Paulus de Castr. consil. 416. incip. ad primum quaesitum, lib. secundo. Alexand. consil. quinquagesimo septimo. lib. 3.

d. consil. quadragesimo secundo. lib. secundo. Socin. Iunior consil. 96. Viso testamento, lib. j. Capel. Tholos. ibi Aufrer. addit. decis. 462. Tyraq. d. L. L. connubia. L. 10. numer. sexto. cum seq. Tobias Nonius consil. sexagesimo quinto. numer. j. hanc dicit esse communem opinionem Paul. Picus d. L. Titia. numer. 34. Tobias Nonius d. consil. sexagesimo quinto. numer. 13. Vbi idem referunt communiter receptum, etiam si vxor relicta sit domina & usufructuaria, quo casu tamen Bald. in L. fin. C. de indict. Viduit. tollend. existimat. illa simul iuncta etiam extraneo herede instituto, alimenta & praeminentiam quam in vita mariti habebat, significari, Sed pro comuni Paris. consil. nonagesimo quarto. circa primum numer. 33. lib. 2. Ru. in consil. vigesimo sexto, quamuis Francisco, vbi in fortioribus terminis loquitur numer. secundo & tertio. lib. quinto. & ab ea nullo modo recedendum esse dicit Nonius d. consil. 65. Quia illud verbum, Domina, praeminentiam quandam significat, Sed verbum Usufructuaria proprie accipiendum est, quia cessat praesumptus fauor liberorum.

13 Sed quid si vxor relicta tantum sit domina & massaria, vel gubernatrix? Respond. Practica Papiens. in forma libelli quo agit vxor ad dotem, in gloss. donec. numer. quinto. Vers. postremo quaeritur, videtur velle, quod hoc casu etiam extraneo herede instituto, vxor usufructuaria debet habere totum usufructum, Sed contrariam opinionem, quod illa verba, dominam, gubernatricem, & administratricem sine verbo usufructuaria, non important integrum usufructum, extraneis heredibus institutis, sed alimenta tantum, dicit esse communem opinionem Paul. Paris. consil. 21. Volum. 2. quem refert & Caualecan. tract. de usufructu, mulie. nu. 29.



Sed quaero, quid si testator institueret heredes pleno iure, vel cum usufructu, puta quia dixit: instituo Titium heredem pleno iure vel cum usufructu, & relinquo usufructuariam & dominam bonorum meorum uxorem meam, Numquid heres concurret in usufructu? Respond. quod sic, quia idem esset, ac si dixisset instituo eum non solum in proprietate sed etiam in usufructu. Ideo dimidiam usufructus habebit heres, aliam dimidiam vxor, & ita tanquam re coniunctus veniet heres ad vsumfructum cum vxore, ita consulendo tenet Alexand. consil. 56. perlectis verbis testamenti. Vers. Vnde cum in testamento. Volum. 3. & quod ita communiter tradunt Doctores testatur Caualea. d. tract. de usufructu. nu. 63. de quo dixi §. ius accrescendi.

Et hoc intellige, si institutus sit heres pleno iure simpliciter, Secus si post mortem usufructuariae, quia tunc apparet de mente testatoris heredem vsumfructum consequi non debere; nisi post mortem usufructuariae, ideoque non concurrat in usufructu, ut dixi §. tale legatum valere.

### Questio XXV.

#### SVMARIA.

1. *Vsufuctuarius omnium bonorum an concurrat etiam in usufructu relicto alijs in rebus particularibus.*
2. *Quid si ambo legatarij sint particulares.*
3. *Quid si uni rei alicuius particularis vsumfructum relinquat, alteri fundum, an ambo concurrant in usufructu.*
4. *An hoc procedat in vsufuctuario omnium bonorum.*

Nunc videndum quoque in quibus rebus legatum vsumfructus locum habeat. Quaero itaque si testator reliquit alicui res particulares, alteri generaliter omnium bonorum vsum-

fructum, An vsufuctuarius omnium bonorum habeat vsumfructum in rebus particularibus legatis? Respon. Articulus est controuersus. Bart. in L. Sempronio. ff. de vsumfructu legato docet quod legatarius omnium bonorum concurrat cum legatario rei particularis, siue adiectum sit signum vniuersale siue non, quem sequitur Prae. Papiens. in forma libel. quo vxor agit ad dotem, Verb. donec, sub. num. 5. Alexan. consil. 56. volum. 3. cum pluribus allegat. per Paul. Picum d. L. Titia. §. fin. ff. de leg. 2. nu. 88. 89. dicens ab hac sententia durum fore in iudicando recedere.

Contrariam vero partem, quod Vsufuctuarius omnium bonorum non concurrat in usufructu cum legatario particulari in rebus particularibus, communi calculo receptam esse, asserunt Bald. & Salicet. L. quoties, C. famil. hercis. Ang. §. j. Instit. de vsumfruct. Iaf. L. cum questio, C. legat. quos refert & sequitur Petr. Peck. de testam. coniug. cap. 9. nu. j. Sed non recedas a Bart. sententia, quae reuera magis communis est, & verior, propter generalitatem. text. in d. L. si alij, ff. de vsumfructu leg. quam etiam communem dicit Picus d. §. fin. dum vult, d. L. si alij procedere siue vsufuctuarius sit particularis siue vniuersalis, idem fatetur Didac. Couar. Variar. Resolut. libr. 2. cap. 2. in sexta concl. nu. 7. Ioan. Dilect. in tract. de arte testandi, tit. 6. Caut. 24. quem refert Villal. in com. opin. Verb. vsumfructus rei legatus, nu. 53. & 54. Paul. Paris. in consil. 97. nu. 13. & 30. hanc quoque fatetur Borg. communem Caualea. in tract. de usufructu mulie. nu. 45. dicens opinionem Baldi contrariam esse contra communem, & in praxi non tenendam, & communem esse sequendam dicit Roland. a Valle in consil. 8. nu. 31. Volum. 2.

Idem dic si ambo legatarij sint particulares, & vni legetur vsumfructus rei, alteri fundus, quia concurrunt ambo in vsu-

in usufructu. ita text. est in d. L. si alij. Ratio est quia vsumfructus est pars substantialis fundi.

Quid autem si testator hoc casu alteri legauit expresse integrum vsumfructum sine diminutione? Respon. Diuersae sunt glossatorum & scribentium sententiae. Nam quod etiam hoc casu concurrunt vterque legatarius voluit Azo, vt refert gloss. in d. L. si alij, Verb. actum, quam sequitur Hostien. & Ioan. Andr. c. j. ext. de sentent. excommu. Roma. L. Nera. ff. de Acquir. possess. & consil. 83. incip. quaero a te, & hanc opinionem dicit in puncto iuris verissimam Paul. Picus d. L. Titia. §. fin. nu. 92. ff. de leg. 2. Ratio est, quia textus in d. L. si alij fundat se in errore testatoris, non quod voluntas testatoris esset certa, Vnde licet dixerit, tamen quia voluntas erronea est, non attenditur.

Contrariam opinionem, quod imo d. L. si alij non habeat locum, vbi testator expresse diceret, quod habeat legatarius vsumfructum integrum, tenet Rog. glossator vt dicit gloss. d. L. si alij, verb. actum, & sequitur Bart. ibid. & hanc esse communem opinionem Doctorum asserit Picus d. L. Titia. §. fin. nu. 92. subdens durum esse ab ea in consulendo & iudicando recedere. Eandem dicit esse communem Ioan. Dilect. tract. de arte testandi, tit. 6. Caut. 24. nu. 2. Quia vbi certum est, de voluntate testatoris potius attendimus voluntatem, quam verba.

Et hoc procedit etiam si testator iusserit legatarium omnium bonorum consequi debere totum & integrum vsumfructum, Namque tunc etiam vsufuctuarius omnium bonorum percipiet illum ex bonis personis particularibus relictis, & ipsi legatarij nudam solum habebunt proprietatem stantem vsufuctuario omnium bonorum et non habebit locum dispositio. d. L. si alij, vt dicit ibi gloss. quam sequitur Bart. & eam esse communem & communiter approbari fatetur Paris. consil. 94.

nu. 45. & consil. 97. nu. 21. dicens ab ea in consulendo non esse recedendum idem firmat Caualea. d. tract. de usufructu mulie. nu. 62. dicens hoc esse digito notandum. Quod secus esset, si simpliciter alicui vsumfructus omnium bonorum relictus sit, quia tunc legatarius particularis in usufructu concurreret cum Vsufuctuario vniuersali.

### Questio XXVI.

#### SVMARIA.

1. *An in legato vsumfructus omnium bonorum simpliciter veniant feudalia.*
2. *Quid si expresse testator fecerit mentionem de feudaliibus.*

Quaero etiam, an Vsufuctuarius omnium bonorum habeat vsumfructum in bonis feudaliibus? Respon. in hac quaestione duo sunt casus distinguendi. Primus est, quando testator simpliciter legauit vsumfructum omnium bonorum, & tunc in tali legato non veniunt bona feudalia, in quibus testator post eius mortem non potuit constituere, nec praesumitur. in generali dispositione non veniunt bona feudalia, ita vbiq; DD. tenere dicit Tyraq. tract. Lemort. 5. part. declar. nu. 5. & seq. Berro. q. 95. Crauet. consil. 256. nu. 5. & 6. Vol. j. communem fatetur Paris. consil. 98. nu. 4. Volum. 2. Iason in praesud. feud. in prin. nu. 46. vbi dicit feudum non venire in fideicommissio generali, & ita communiter teneri Caualea. de usufructu Mulier. nu. 97. Quod intellige in feudo antiquo ex pacto & prouidentia, secus in feudo mere hereditario, vt pro se & quibuscunq; heredibus recepto. Namque illud ad quoscunq; transit extraneos successores etiam legatarios & fideicommissarios. ita tenent Doctores communiter in L. patroni, ff. ad trebell. & firmat Bald. c. imperialem. numer. decimo nono. de prohib. feud. alie. per Frider. Vbi dicit quod talia verba non solum tria heredum genera includunt, Sed etiam legatarios. Hanc opinionem sequi-



sequitur & ait communem esse Aim. Crauet. d. consil. 256. in casu, communem quoque dicit Rubr. in Repet. L. Gallus. §. quidam recte, num. 198. & seq. ff. de lib. & posthum. & rursus communem attestatur Socin. inter consil. Alber. Bruni consil. 10. colum. j. Vers. circa primam.

2 Secundus casus est, quando testator in tali legato usufructus fecisset expressam mentionem de dictis bonis feudilibus, & tunc dicitur ut dixi supra q. 14. Nam certum est Vasallum in bonis feudilibus usufructum vel etiam alimenta post mortem suam constituere non posse, ut dixi ibi communem esse opinionem, pulchre Bero, q. 94. & communem dicit Picus d. L. Titia. §. fin. q. 37. Pinel. L. j. par. 3. nu. 70. Vers. addunt etiam plures C. de bon. mater. Roland. à Valle consil. 71. nu. 67. & seq. Volum. 2. & communem attestatur Bened. cap. Tract. Reg. Reg. 106. licet in praedictum constituentis bene valeret, ut dicit esse communem opinionem Roland. à Valle in consil. quinquagesimo nono. Volum. 2.

Praedicta tamen intellige, iuxta ea quae dixi supra §. hereditas q. 12. Ut procedant si successor nolit esse heres testatoris. Secus si fuerit heres simpliciter tenetur seruare factum defuncti, ut usufructum relictum in bonis ipsius heredis. Sin autem adiuit cum beneficio inuentarij, tenetur similiter usque ad concurrentem quantitatem, in qua successit testatori, ut dixi §. d. q. & ita dicit esse iudicatum Borg. Caualecan. d. tract. de usufructu, num. 98.

### Quaestio XXVII.

#### SUMMARIUM.

An in usufructu omnium bonorum legato veniant bona, subiecta restitutioni fideicommissi.

Quaero, An Usufructuarius omnium bonorum habeat usufructum in bonis subiectis fideicommissi? Respond. quod non, quia in legato simplici omnium bonorum, non intelligitur legatus usufructus bonorum fideicommissi & restitutioni subiectorum, ita communiter tradunt Doctores L. qui Romae, §. duo fratres, ff. de verb. oblig. ut testatur ibi Iason nu. 33. vers. in eadem gloss. Alexand. consil. 21. nu. 3. Volum. 5. & quod ita omnes Doctores tenent dicit Caualeca, tract. de usufructu mulierum, nu. 98. Vers. sexto deduceret.

### Quaestio XXVIII.

#### SUMMARIUM.

An usufructuarius omnium bonorum habeat usufructum in legitima filiorum.

Quaero etiam, An Usufructuarius omnium bonorum habeat usufructum in legitima filiorum? Respond. quod non, Sed filius poterit retinere legitimam vna cum fructibus, quia debetur in proprietate cum usufructu, & sine aliquo onere dixi infra §. Legitima. & hanc opinionem, tenet Bart. L. marcellus, & communem dicit Paul. de Castr. consil. 154. consil. 416. j. par. Dec. consil. 419. sub. nu. j. & Carol. Ruin. consil. 140. nu. 11. Volum. 5. Octa. Cacher. decis. pedemonta. 30. quaesitum, nu. 12. & seq. & tenet Paul. Picus d. L. Titia. §. fin. nu. 84. Communem dicit Caualeca, tract. de usufructu.

Et hoc intellige etiam si tota proprietas vel maior legitima esset relicta siue usufructu. gloss. Auth. nouissima. C. de inoffi. testament. ibi Iason dum ait j. solut. gloss. à dd. improbari, Antonius Cucchus ibi, ita omnes DD. passim tenere ait Rubr. Legitima ple. iure relinq.

Quaestio

### Quaestio XXIX.

#### SUMMARIUM.

- 1 An relictum usufructus extendatur ad bona futura.
- 2 Limita si coniunctae personae relictum sit.

Quaero, An Usufructus omnium bonorum relictus, extendatur etiam ad bona futura, ita ut Usufructuarius habeat etiam usufructum illorum bonorum post testamentum acquisitorum? Resp. quod non, sed intelligitur tantum de usufructu bonorum existentium tempore testamenti. Quia concessio alicui facta, praesumitur facta secundum statum praesentem & de rebus praesentibus & non futuris, Pract. Papien. in form. libel. in act. confes. gloss. seruitus, nu. 5. vers. sed circa haec quaeritur. & hanc dicit esse communem opinionem Turfa. in suis comm. opin. quaest. 83. Sicut donatio omnium bonorum intelligitur de bonis praesentibus non futuris, ut est communis opinio, de qua per Clar. §. Donatio, q. 19. vers. eademque ratione.

Sed certe hic articulus dubius est, Nam videtur, quod etiam legato usufructus omnium bonorum, debeatur usufructus futurorum, ut videtur voluisse Dyn. sing. 243. & alij per Crauet. Rub. de leg. j. nu. 9. & seq. vers. ampliat. secundum. Et per gloss. & text. L. quotiens, §. si ff. de usufr. vbi quando legatur usufructus omnium bonorum, debetur etiam usufructus futurorum. Sed non recedas à prima opinione, pro qua est tex. L. si ita, ff. de aur. & arg. legat. Vbi in legato particulari & certae rei non veniunt futura & quasi post testamentum, etiam si legatum sit factum verbis generalibus vel vniuersalibus. Et certum est legatarium in usufructu omnium bonorum alio dato coherede vniuersali, dici in re certa & particulari institutum & relictum, & esse saltem legatarium fru-

ctuum & non proprietatis, alium vero heredem in proprietate, ergo ut legatum particulare non comprehendet futura.

2 Intellige tamen praedicta, quod tantummodo intelligantur legata bona, quae testator habet tempore testamenti & ita praesentia, Ut non procedant, quando legatum est factum coniunctae personae, tunc etenim ratione coniunctionis debet attendi tempus mortis testatoris, non autem tempus testamenti, ita docet Bart. d. L. si ita, Verb. haec vera, & in L. cognatis, colum. j. ff. de reb. dub. Socin. L. j. not. 5. ff. re reb. dub. Quamuis contrarium probauerit Cagnol. L. fin. nu. 229. & seq. C. de pact. Apostillator ad sing. Roma. sing. 503. Sed prima opinio est verior, aequior, et communis, ut testatur Ioseph. Ludouic. in Decisio. Causar. Perus. decis. 61. par. 2. nu. 39.

### Quaestio XXX.

#### SUMMARIUM.

- 1 Quid importet legatum usufructus omnium bonorum.
- 2 Distinguitur an filij sint instituti vel extranei.
- 3 An uxori vel extraneo relictum.
- 4 An veniant fructus pendentes tempore mortis testatoris.

Prosequendo materiam, Quaero quid importet relictum usufructus bonorum? Resp. Pro veritate habenda in hac quaestione consideranda sunt verba testatoris, An scilicet, relinquat testator usufructum bonorum suorum mobilium, & immobilium, An verò omnium bonorum simpliciter, & dicitur ut dixi §. q.

2 Deinde considera, An instituti sint filij, vel extranei, Namque si filij sint instituti, & uxori testatoris relictus usufructus omnium bonorum, tunc relictum usufructus omnium bono-

bonorum importat tantum alimenta, vt dixi supra, q. & quod ista sit communis opinio firmat quoque Benedict. in Repet. c. Rainutius, Verb. cœtera bona, nu. 19.

2 Et hoc procedit etiam si ususfructus relictus sit personæ extraneæ, non enim institutis filiis vel descendibus habet integrum usumfructum, sed tantum alimenta, ita tenet Ang. in Auth. hoc locum, C. si secund. nupt. mul. Paris. consil. 21. consil. 96. Volum. 2. Apostil. ad Francif. Cremen. singul. 8. quid si maritus, Anto. Gabriel. in suis commun. conclus. lib. 5. de usufructu, conclus. 2. nu. 11. & 28. Et licet Francif. Mar. Decif. 849. contrariam partem, quod extraneo relicto usufructuario filiis institutis, extraneus totum usumfructum consequi debeat, deducta legitima sequatur, & communem esse velit opinionem, Tamen id verum non esse dicit Cavalca. in tract. de usufructu mulie. nu. 24. & quod nullus sit, qui hoc dicat, Sed omnes vno ore tenent contrarium, & improbat decisionem Pauli de Castro, Picus L. Titia. §. fin. nu. 107. Eadem enim est ratio in extraneo, quia non est præsumendum, quod testator velit legatarium habere usumfructum, et filium quodammodo mendicare, faciunt quæ dixi de Ascendentibus & collateralibus, quibus secundum magis communem conclusionem Doctorum non debetur totus usufructus, sed alimenta tantum vt firmat idem Picus d. §. fin. nu. 107.

3 Sin autem extraneus fuerit institutus heres, tunc in huiusmodi legato usufructus omnium bonorum, veniunt omnes fructus redditus prouentus. L. usufructu legato & seq. ff. de usufruct. legat. & tradunt Doctores communiter d. L. diuortio, ff. solut. matrim.

4 Scias tamen quod in rebus quæ seruando seruari non possunt, usufructuarius tales fructus percipere non potest sine satisfactione, quæ subintrat locum illorum bonorum, & ista satisfactio est

isto casu de substantiâ & illa quæ dat esse rei, gloss. §. constituitur. Ver. naturalis, Instit. de usufruct. & est magis communis opinio, vt fatetur Arius Pinel. L. j. 2. parte sub. nu. septuagesimo octauo. Verf. qua doctrina retenta, C. de bon. mater. Socin. Iun. consil. 72. nu. 4. Volum. 2. Ruin. consil. 206. nu. 25. volum. 2. Cavalca. de usufructu. Mulier. nu. 89. Gabriel. Roma. lib. 5. com. conclus. de usufruct. conclus. j. nu. 17.

5 Sed quæro, An in Usufructu veniat foetus pecorum? Respond. quod sic, dummodo in locum capitum mortuorum semper substituuntur, alia ex agnis tutulis & partu, quando gregis vel alimenti in genere relinquitur usufructus, Secus si particulariter singulorum capitum, quia tunc non tenetur supplere, text. L. quid ergo. & ibi gloss. ord. ff. de usufruct. & quod ita tenent Doctores communiter dicit Anton. Gometz. Variar. Resolut. Tom. 2. cap. 14. nu. 7. Picus d. L. Titia. §. fin. nu. 113. q. 32. Paris. consil. 96. nu. 6. & seq. Volum. 2.

### Quæstio XXXI.

#### SVMMARIVM.

*Usufructuarius an habeat commodum ex exemplatione protocollorum.*

Quæro item, si maritus Notarius legauit vxori vel alteri usumfructum omnium bonorum, Numquid etiam possit percipere usumfructum siue emolumentum, ex exemplatione protocollorum? Respond. Bart. in L. Diuortio, §. si vir in fundo, ff. solut. matrim. decidit quod illud emolumentum ad usufructuarium non pertinebit. Quia redditus ex protocollis postquam instrumentum semel editum est, non reiteratur & illud quod semel perceptum est, & non renascitur non dicitur esse in usufructu & ita

& ita consuluit in consil. 49. Sed contrarium tenet Paul. de Castr. & alij in d. §. si vir, & quod ita communiter tenetur dicit Guliel. Bened. Repet. c. Rainutius, Verf. cœtera bona, nu. 27. & Bart. communiter reprobari ait Cavalca. d. tract. de usufruct. mulie. nu. 88. propter verba generalia omnium bonorum, quæ comprehendunt etiam bona, quæ usu consumuntur & seruando seruari non possunt præstita satisfactione de restituendo tantundem in genere, finito usufructu aut illorum æstimationem, vt est communis opinio de qua s.

### Quæstio XXXII.

#### SVMMARIVM.

*An pœne & multe veniant in legato usufructus.*

Quæro de vtili casu: si alicui relictus sit usufructus alicuius castri, cui adhæret iurisdictio, Numquid in tali legato veniant pœnæ, condemnationes, multe, quæ imponuntur propter delicta subditorum, An verò ad heredes pertinebunt? Respond. Decisio huius q. pendet ab eo, An sint in fructu, Bart. in L. fin. ff. solut. matrim. decidit quod omnia pertinent ad usufructuarium, quia sunt fructus iurisditionis, & sequitur Bald. Imol. col. 2. & dicit Alex. quod Bart. communiter sequuntur Doctores, dum dicit quod omnia illa pertinent ad maritum, Si caltrum vel alia in dotem data habent annexam iurisditionem, quia ad maritum spectant fructus dotis cui onera matrimonij incumbunt. Hinc etiam decidit Bart. in L. si quis id. ff. solut. matrim. quod talia lucra spectant ad emptorem fructus iurisditionis, & est communis opinio vt fatetur Alex. ibid. nu. 20. dicens malè Angel. contrarium asserere, & quod ista sit veritas dicit Guliel. Bened. Repet. c. Rainutius, Verb. cœtera bona, nu. 37. inferens ad q. Si dno emerunt redditus iurisditionis, vnus pro primo anno, alter pro secundo anno, & delictum sit

commissum in primo, cuius condemnatio sequitur demum secundo anno, Ad quem spectet pœna, & communis inquit est sententia, quod pertinet ad primum emptorem, quamuis Alex. contrariam partem de iure sustentabiliorem existimet, de quo alibi.

### Quæstio XXXIII.

#### SVMMARIVM.

*An usufructuarius possit arbores incidere.*

Quæro de casu quotidiano, An Usufructu omnium bonorum contineantur arbores, ita quod usufructuarius possit eas incidere? Respond. Alij aliter sentiunt. Tu dic, Aut quæritur An Usufructuarius possit incidere arbores fructiferas, vt sunt, castaneæ, poma, & tales non potest usufructuarius incidere: ita tenent Doctores communiter d. L. diuortio. §. si fundum, ff. solut. matrim. vt fatetur Picus d. L. Titia. §. fin. q. 36. nu. 116. Ias. d. L. diuortio, vbi idem firmant omnes in Vassallo Emphiteuta & colono. Quam communem intelligas, nisi tales arbores incidantur pro reparatione eiusdem fundi, tunc n. hoc usufructuario & similibus personis permissum est: Bald. d. §. si fundum, & hoc esse de mente Doctorum fatetur Picus d. L. Titia, §. fin. sub. nu. 116.

Aut verò quærimus, An usufructuarius possit incidere arbores cæduas, quæ breui renascuntur, & dicendum est, quod sic, idque non tantum pro usu suo, sed etiam vt possit vendere, & cum eis agere pro suo libitu, quia tales arbores sunt in fructu. text. est L. in silua. ff. de vscap. & ita tenent omnes Doctores in d. §. si fundum, vt ait Picus, d. L. Titia. §. fin. nu. 119. & hanc esse communem opinionem testatur Bellon. consil. 49. nu. 11. dum dicit eum etiam qui usum siluæ habet æquiparari usufructuario, et ideo vendere potest ligna.

Vnum tamen nota, quod licet usufructuarius possit arbores cæduas incidere, Tamen non potest pro suo libitu & quodocunque, Sed sicut paterfamilias cædere solebat. text. L. si fundi. §. fin. ff. de usufruct. Quod intelligas non de quantitate, vt si paterfamilias vfus fuerit silua non nisi ad vnum plaustrum per annum, nec vendere solitus, Vsfufruarius etiam plus cædere non possit: quia imò non vnum sed centum plaustra incidere ei & vendere permittitur: Verum de modo, vt si testator solitus non nisi de quinquennio in quinquennium cædere, Similiter Vsfufruarius, quoq; aliter vel citius incidere non debeat. ita tenet gloss. d. §. fin. & communiter omnes.

### Questio XXXIII.

#### SVM MARIA

- 1 An in usufructu omnium bonorum veniant nomina debitorum.
- 2 An usufructuarius possit debita exigere.

**Q**Uæro, An in usufructu omnium bonorum veniant nomina debitorum? Respon. Communis est resolutio, quod pecunia ipsa exacta tota non venit in usufructu, Sed pecuniæ exactæ usufructus debetur præstita tamen cautione de restituendo tantundem finito usufructu. ita communiter teneri docet Alex. & Ias. d. §. si vir.

2 Sed dubitatio oritur, An ipse usufructuarius debita possit exigere? Respon. Quamuis non desint qui existiment, Vsfufruarium omnium bonorum habere exercitium omnium actionum hereditariarum tanquam procuratorem in rem suam, & agere posse nomine proprietarij, vt voluit Socin. consil. 131. sub. num. 12. Vers. sequitur alia quæstio. Volum. j. Decius consil. 418. Visa & iterum lecta Capit. in decis. Neapol. 184. num. 5. Gabriel, Sarai. addit. ad Mathesil.

sing. 4. Tamen communis schola interpretum in eam descendit sententiam, vt existimet, in his quæ usufructum respiciunt, usufructuarium proprio quidem nomine absque mandato domini proprietarij etiam, quia dicitur procurator in rem suam, agere posse: In his verò quæ proprietatem respiciunt non posse sine mandato, & in his non habere tacitum mādatum, cum nō sit procurator in rem suam sed proprietarij. ita est tex. & ibi Bart. & DD. L. j. §. usufructuarius, ff. de noui oper. nunciat. Vnde nomina debitorum solus heres exigere & Vsfufruarius ad proprietatem exigendam agere non potest sine mandato, Ad usufructum verò adita hereditate & reali & personali actione agere non prohibetur, vt procurator in rem suam. Ang. Arctin. §. usufructus, nu. 5. Instit. de usufruct. Francif. Mar. decis. 832. Roland. à Valle consil. 8. nu. 19. Vers. non obstat similiter. volum. 2. Arius Pinel. L. j. par. 2. nu. 62. vers. quod autem communiter, C. de bon. mater. & hanc esse communem opinionem attestatur Borg. Cauat. in tract. de usufructu mulie. nu. 198. & patet ex numeratis authoritatibus per Tyraq. in suo tract. de retract. lignager, §. 10. gloss. vnica, sub. nu. 3.

### Questio XXXV.

#### SVM MARIA.

- 1 Vsfufruarius omnium bonorum an teneatur ad alienum persoluere.
- 2 Æs alienum ex bonis hereditarijs distrahis exsolui debet, & quomodo.
- 3 Legatarius rerum certarum non tenetur ad alienum soluere.
- 4 Quid in usufructuario quartæ aut quintæ partis bonorum.
- 5 Quid si legatum sit partis omnium bonorum mobilium & immobilium.
- 6 Vsfufruarius certæ partis hereditatis an teneatur.
- 7 Quid in usufructuario omnium bonorum si institutus sit heres post mortem usufructuarij.

Succes-

**S**UCCESSIUE QUæRO, An etiam in tali legato usufructus omnium bonorum veniant onera hereditaria. passiuè, et imprimis an usufructuarius ex testamento vel alia vltima voluntate æs alienum soluere teneatur? Vtilis hæc & quotidiana quæstio est. Bart. in L. fin. ff. de usufruct. legato docet, quod tenetur, & ipse & non heres sit conueniendus postquam possedit bona. Sed contra Bart. insurgunt communiter interpretes, docentes quod indistinctè heres & non usufructuarius teneatur ad æs alienum testatoris nomine soluendum, & ipse sit conueniendus, non vtiq; usufructuarius. ita eum reprobat Paul. de Castr. L. fin. §. si autem, C. de bon. quæ liber. Guliel. Bened. Repet. c. Rainutius. Verb. cœtera bona. num. quadragesimo tertio. dicens hanc opinionem esse communem; idem firmat Alexander L. si filio, §. si vir, ff. solut. matrimon. Barbat. consil. 63. libr. 3. Deci. consil. 485. & consil. 536. nu. 13. consil. 590. communem quoque dicit Ioan. Dilect. tract. de arte testand. Tit. de legat. Caut. 43. Bellon. consil. 7. nu. j. Decius consil. trigesimo tertio; Francif. Turz. in commun. opin. quæst. 105. Fran. Viuius commun. opinion. libr. j. Verb. usufructuarius. Eandem quoq; esse communiter ab omnibus probatam enūciat Dida. Couar. Variar. Resolut. lib. 2. cap. 2. nu. 4. Petrus Peckius de testament. coniug. lib. 5. cap. 9. nu. 6. Cauatcan. in tract. de usufructu mulie. nu. 211. dicens istam doctrinam Bart. esse Pharisaicam & non sanam, & nouissimè Andri. Geyl. in pract. obser. Cæm. Imper. lib. 2. obseruat. 149. per totum; Hartman. Pistor. lib. 1. Quæst. iur. q. quadragesimo sexto. Quia actiones hereditariæ actiuè & passiuè competunt & dantur instituto heredi representanti personam defuncti, & non usufructuario, & hæc sententia verissima est: potissimum propter tex. d. L. fin. ff. de usufruct. legat.

2 Sed numquid heres soluet de proprijs suis bonis? Respon. Bal. consil. 237. Titius in testamento 2. dubio libr. j. vult heredem omnino teneri soluere, sine diminutione usufructus relicti usufructuario, quam sequitur Gozad. consil. 193. Sed communis & verior est sententia, quod isthæc exolutio æris alieni fieri debeat de rebus hereditarijs omnibus, & non tantum de proprietate, nec de usufructu tantum, Sed tam de proprietate quam usufructu, & ita onus soluendi pertinere pariter debet ad vtrumque scilicet ad proprietarium & Vsfufruarium, hoc videlicet modo vt si Vsfufruarius nondum fuerit consecutus usufructum, heres soluat de pecuniâ hereditaria, si extet, vel vendet tot de bonis testatoris quæ sufficiant ad æris alieni solutionem, capiendo tamen prius mobilia, ac tandem reliqua tradet usufructuario cum cautione de soluendis debitis postmodum emergentibus; vel si heres non possidet; ab usufructuario petet ad æris alieni solutionem bona sufficientia, quæ usufructuarius venditari pati cogitur, per text. L. usufructu bonorum. ff. ad L. falcidiam. hæc omnium est communis sententia vt dicit Decius d. consil. 260. numer. 8. & consil. 485. numer. decimo quarto. Benedict. d. Rainutius; Verb. cœtera bona; numer. quadragesimo quarto. Vers. concludens. Alexander d. L. usufructu; Paul. de Castr. consil. 294. num. tertio; consil. 460. libr. 2. Aimon. Crauet. consil. 187. sub. num. j. libr. j. Villabob; in suis commun. opinion. Verb. usufructuarius, numer. sexagesimo secundo, & sexagesimo tertio. Turzan. d. q. 105. Viui. de Verb. usufructuarius; Didac. Couar. d. cap. 2. lib. 2. Variar. Resolut. nu. 6. Vers. vtcunque. & ab hac opinione in iudicando non esse recedendum dicit Bellon. d. consil. septimo. numer. 1. qui allegat hoc dicere Dec. consil. 590. & ita praticari dicit Roland. à Valle d.

I 2

consil.

consil. 8. & communem etiam dicit Emanuel Soares Theaur. commun. opin. Verb. usufructuarius, nu. 103. & Barbat. consil. 63. Caualean. d. tract. de usufructu mulie. nu. 211. & 212. ubi ex prædictis nonnullos allegat. communem quoque opinionem refert Petrus Peck. d. lib. 5. de testament. coniug. cap. 9. nu. 6. Andr. Geil. d. obseruat. 45. nu. 6. Hartman. Pistor. d. Quæst. 46. nu. 19. Quæ sententia utique verissima & æquissima est, cum usufructus tantum censeatur relictus in bonis testatoris, & sic deducto ære alieno, nec aliter debetur: Et hac ratione uterque de onere participat, quia in alienatis bonis Usufructuarius carebit usufructu, & heres proprietate. & quod hæc sit mera veritas dicit Paul. Picus d. L. Titia. §. fin. num. 149. q. 49.

Prædicta dic magis procedere in usufructuario certarum rerum, is enim minime tenetur ad æris alieni solutionem. text. d. L. fin. ibi Bart. & est communis & frequentissima omnium sententia, ut attestatur Didac. Couar. Variar. Resolut. lib. 2. cap. 2. nu. j. & quod cum Bart. transeunt communiter ceteri Doctores dicit Guliel. Bened. d. c. Rainutius, Verb. cætera, nu. 44. quia debita non sequuntur fundum, sed totam hereditatem.

Idem dic si usufructus quartæ vel quintæ partis bonorum fuerit relictus, Nam usufructuarius quoque hac specie non potest conueniri, nec ad solutionem æris alieni tenetur. Quia bona dicuntur deducto ære alieno. ideoque cum testatoris voluntate habeat non nisi illorum bonorum, quæ deducto ære alieno supersunt, usufructum, minime de debitis conueniri potest. Bart. d. L. fin. & cum Bart. id probare doctores dicit idem Guliel. Bened. in d. c. Rainutius, nu. 44. & ferè omnium calculo receptum esse fatetur Couar. d. c. 2. nu. 2.

Sed quid si relictus sit usufructus omnium bonorum mobilium & im-

mobiliū, numquid usufructuarius tenebitur? Respon. pariter dicendum est, talem usufructuarius non tenetur nec conueniri posse: Quia & illud legatum particulare censetur, non aliter, ac si rerum certarum pars quarta legata fuisset, nec potest dici certæ partis bonorum legatum, cum appellatione bonorum mobilium & immobilium iura & actiones non comprehendantur. ut dixi §. q. 19. nu. 4. ita tenet Bart. d. L. fin. Ioan. Dilect. tract. de arte testandi, Caut. 42. & omnes DD. transire cum Bart. testatur Bened. d. c. Rainutius, Verb. cætera bona, nu. 43. & ab omnibus receptum firmat Didac. Couar. d. c. 2. nu. 3.

Quid autem dicendum, Si alicui usufructus certæ partis hereditatis fuerit relictus, vel si fuerit institutus in usufructu partis hereditatis dato coherede vniuersali, Numquid tenebitur ad solutionem æris alieni? Respon. Bart. d. L. fin. docuit talem usufructuarius pro rata bonorum hereditarium teneri, & vna cum herede conueniri posse à creditoribus. Hanc dicit esse communem Didac. Couar. d. c. 2. nu. j. Verf. secunda. Ruin. conf. 12. nu. 25. & 12. vol. 3. Turzan. in suis cõ. opin. q. 105. Cauale. d. tract. de usufr. nu. 216. Subdit tamen Bart. usufructuariū finito usufructu posse sibi illud solum deducere. Sed eum improbat Bened. d. c. Rainutius, Verb. cætera bona, nu. 43. Did. d. c. 2. nu. 6. existimans tamen opinionem Bar. æquitati consentaneam, & primam esse communem & in practica obseruatam tenendam dicit Caualea. d. tract. nu. 216.

Prædicta planè procedunt quando heres est institutus purè in proprietate: quia tunc conuenitur heres & satisfaciunt creditoribus modo supradicto. Sed dubiū est, si quis esset relictus usufructuarius omnium bonorum & heres esset institutus post mortem eius, quoniam remedio tunc succurratur creditoribus? Resp. Decisio huius q. pendet ab illa, An valeat legatum illud quando

quando relicto alicui usufructu omnium bonorum dato instituto coherede vniuersali, de quo s̄ dixi q. 23. Mathesil. not. 4. refert Roger de Perusio cum esset iudex pronunciaffe sententiam Bart. de qua supra hoc casu admittendam esse, & creditores posse agere contra usufructuarius, Sed ab eo discessit idem Mathesil. & voluit locum esse adhuc contra Bart. communi opinioni, quod scilicet usufructuarius conueniri non possit, Sed tamen nec heredem conueniri posse existimat, quia is ante mortem usufructuarij adire non potest secundum aliquos ut supra d. q. 23. Ideoque curatorem dandum hereditati, contra quem creditores hereditarij agant. Sed hæc sententia est contra communem de qua supra, quod legatum valet & heres dicatur purè institutus, & adire possit statim hereditatem, & illam transmittere ad eius heredem ipso mortuo ante usufructuarius: Vnde apparet non esse iacentem hereditatem, nec ideo opus esse curatore bonorum, Sed heredem conueniri posse & communi opinioni adhuc locum esse, ut dicit Socin. consil. 131. lib. j. Didac. Couar. d. c. 2. nu. 5. Caualean. d. tract. de usufructu mulie. nu. 224. Paul. de Monte Pico d. L. Titia. §. fin. q. 59. nu. 150. & tenent omnes Doctores d. q. à qua non est recedendum, quia tale relictum verè legatum est, ideoque non aliter de tali usufructuario dicendum est, atque de instituto in re certa, qui ab hereditarijs actionibus liber est.

### Quæstio XXXVI.

#### SUMMARIA.

- 1 Legatorum onus ad heredem non autem ad usufructuarius pertinet.
- 2 Legata annua ab usufructuario persolui debent dummodo solui possunt. nu. 3.

- 4 Legata quantitatis ex bonis hereditarijs distractis persolui debent.
- 5 In legato alicuius certæ rei, usufructuarius & legatarius concurrunt. & hoc declaratur nu. 6. & 7.
- 8 De usufructu omnium bonorum detrahuntur falcidia & quomodo.

Quæro, quis teneatur satisfacere legatarijs & fideicommissarijs particularibus, An Usufructuarius de usufructu, An verò proprietas de proprietate? Respon. Dubia hæc quæstio est, in varias diuisa opiniones, quas refert Paul. de monte Pico d. L. Titia. §. fin. q. 60. nu. 153. Nam Paul. de Castr. existimauit mulierem teneri de usufructu, L. fin. §. fin. autem, Alex. contrarium opinatus legatariorum esse parem conditionem, ideoque ex venditione rerum hereditariarum pro rata debere cuiuslibet satisfieri. d. L. usufructu; ff. de usufr. leg. Bart. verò. d. L. fin. ff. eod. docet legata soluenda de bonis hereditarijs & usufructuarum omnium bonorum concurrere in usufructu in dictis bonis particulariter legatis.

- 1 Tu dic simpliciter quod onus soluendorum legatorum absque dubio incumbit heredi, non usufructuario etiam omnium bonorum, Bart. d. L. fin. ff. de usufruct. Quia usufructuarius non adit hereditatem, sed heres: itaque quasi contrahit & obligatur. Hanc dicit esse communem opinionem Dec. consil. 590. Gozadin. consil. 94. nu. 24. Didac. Couar. Variar. Resolut. lib. 2. cap. 2. nu. 7. Quam tamen intellige non procedere in legato annuo, Namque illud tenetur usufructuarius soluere de usufructus fructibus: & non de proprietate persoluum est. ex quo enim testator voluit dicta legata solui annuatim, esset inconueniens, quod omni anno deberet heres vendere bona hereditaria, ut satisfaceret legatarijs, quod non est præsumendum, testatorem voluisse grauari duplici onere heredem. Et hoc procedit



procedit dummodo legata de usufructu solui possunt, & viusfructus non maneat inutilis, alias secus. text. L. fin. §. sin autem. C. de bon. quæ lib. quæ dispositio, licet loquatur in usufructuario legali, tamen in usufructuario quoque ex vltima voluntate obtinet. vt not. Bald. ibi, & hanc esse communem opinionem Doctorum dicit Ruin. consil. 206. numer. 3. Volum. 2. Socin Junior consil. 115. num. 10. Volum. j. Roland. à Valle consil. 8. num. 89. Volum. 2. quos allegat Caualean. d. tract. de usufructu mulie. num. 219. Hartman. Pistor. libr. j. quæst. q. 10. nu. 4. & quod ita sentiunt DD. communiter secutus eos tradit Didac. d. c. 2. nu. 7. Vers. Tertio considerandum est.

4 Sed dubium est, Vnde heres solvere debeat An de rebus proprijs vel hereditarijs? Respond. Distingue, Aut loquimur de quantitate legata, vel re aliqua immobili. Primo casu, quando legatum esset circa quantitatem vtputa si testator legauit centum ducatos, vel decem modios frumenti, vel certam olei mensuram, tot vestes vel aliud, & hoc casu Corne. consil. 195. Volum. quarto. conatur probare heredem teneri solvere sine diminutione usufructus; Sed in contrarium est communis Doctorum opinio, quod tantum vendatur de rebus hereditarijs vt legata persolui possint. Paul. de Castro consil. 294. libr. 2. & hanc dicit esse communem opinionem Socin. in consil. 109. numer. 27. Volum. j. Paris. consil. 95. consil. 96. Volum. 3. consil. 97. sub. nu. 9. Vol. 2. Crauet. consil. 187. Didac. Couar. d. c. 2. nu. 7. Vers. cæterum si legata, Caualean. d. tract. de usufructu mulierum, nu. 220. Hartman. Pistoris. lib. j. Quæst. q. 10. nu. 5.

5 Secundo casu, si legatum est circa bona immobilia et stabilia, controuersum fuit: quibusdam existimantibus, legatarium rei particularis rem sibi legatam debere consequi cum pleno

usufructu, quod generi per speciem testator derogasse censeatur, ideoque Usufructuarium in ea nihil iuris habere, ita voluit Bald. L. quoties. C. famil. hercis. cum pluribus allegatis per Didac. d. c. 2. nu. 7. Sed magis obtinuit usufructuarium hoc casu cum legatario particulari in usufructu rei particularis concurrere, proprietatem verò legatario relictam ceneri, ita tenuit Bart. L. Sempronio. ff. de usufr. leg. hanc dicit esse communem opinionem & ab ea non esse recedendum Deci. consil. 390. nu. 7. Didac. Couar. d. c. 2. nu. 7. & communioem esse sententiam comprobatur multis auctoritatibus Roland. à Valle consil. 8. nu. 3. & 38. Vol. 2. communem quoque dicit Caualean. d. tract. de usufructu mulier. nu. 221. & nu. 45. Vers. sexta. Hartman. Pistoris lib. j. Quæst. d. q. 10. nu. 7. dixi s q.

Aduerte ad vnum iuxta supra dicta, quod si alicui esset relictus usufructus omnium bonorum ita, quod debeat de omnibus fructibus bonorum suorum quolibet anno recipere vsque ad certam summam talis usufructuarium de fructibus omnium legatariorum vsque ad integram quantitatem percipere possit, etiam quod simus in casu, quo secundum consuetudinem Bulgari de qua supra usufructus in alimenta resoluitur, non obstante dispositione, L. si alij. ff. de usufruct. legat. idq; quia constat de verisimili mente testatoris, quod ita voluerit, quo casu limitatur eius dispositio. ita tradit consulendo Paris. consil. nonagesimo quinto. & consil. nonagesimo sexto. Volum. 3. consil. nonagesimo septimo, sub. nu. 9. & seq. Volum. 2. hanc dicit esse communem opinionem Roland. à Valle consil. 8. num. 20. & seq. Volum. 2. refert & sequitur Caualean. d. tract. de usufructu mulie. nu. 220. quod benè nota.

Quæstio

Quæstio XXXVII.

S V M M A R I A.

- 1 Tributa, & collectas vter solvere teneatur heres ne an usufructuarium.
- 2 Quid si impositio tanta sit, ut absorbeat legatum.
- 3 Quid si bona vel domini illorum sint exempti ab oneribus & collectis, an usufructuarium teneatur.

1 QVæro item quis teneatur ad solutionem collectarum et aliarum præstationum heres ne an Usufructuarium? Respond. Communis est resolutio, Usufructuarium teneri ad onera collectas & tributa ordinaria & extraordinaria etiam insolita, non habita differentia inter collectas tributa & onera merè realia, siue sunt præsentia, siue præterita, licet quo ad præterita habeat regressum contra dicta bona, ita tenet gloss. Bart & Doctores in L. j. Verb. fructus, C. de an. trib. Vbi communiter concludunt istud esse generale in quocumque possessore fructus recipiente, vt testatur Carol. Molin. addit. ad consil. Alexander consil. quarto. Verb. realibus. Volum. 5. & tenet Bart. L. quæro, ff. de usufructu. legat. Paris. consil. quinquagesimo secundo. Volum. j. & hanc dicit magis communem opinionem esse Panormit. c. pastoralis, num. 5. extra de decimis, quem refert Caualean. in d. tract. de usufructu mulierum, nu. 162. Ratio est quia onus illud soluendi tributa collectas, & onera pertinet ad eum ad quem pertinent fructus, Vnde cum usufructuarium fructus percipiat, ad onera quoque quæ rebus vel saltem personis propter bona, & sic respectu bonorum imponuntur soluenda tenetur.

2 Sed quid si collecta vel onera essent tam magna quod absorberent totos fructus usufructus, Numquid

usufructuarium nihilominus tenebitur? Respond. Distinguendum est. Aut impositio est tantæ valoris & summæ quod absorberet totum usufructum bonorum vniuersalium & particularium relictum durante vita usufructuarij taxandum iuxta tradita per Doctores communiter in L. hereditatum, ff. ad L. falcid. vt dixi infra §. falcidia, & ita omnino inutile esset legatum, & tunc Usufructuarium solvere de usufructu non tenetur. Aut collecta vel impositio tantum absorberet fructus illius temporis vel anni, & sufficit legatum in totum non fuisse nec esse inutile, ita post alios tenet Parpal. in L. placet, C. de Sacrosanct. eccles. Agid. Thom. tract. de muner. & collect. §. pauperes, nu. vigesimo septimo. Vers. usufructuarium, §. exposuimus, sub. numero decimo septimo. Vers. tradunt scribentes, vbi dicunt hanc esse communem opinionem refert & sequitur Caualean. d. tract. de Usufructu mulierum, num. 162.

3 Quæro item, quid si bona sint priuilegiata & exempta à collecta vel oneribus, vel domini bonorum, sint priuilegiati, Numquid Usufructuarium tenebitur? Respond. Quod si bona sunt priuilegiata, priuilegia sequuntur quemcumque successorem & usufructuarium non tenetur ad collectas tributa & onera super bonis imposita, quamuis pro fructibus benè teneatur, Secus verò si priuilegium esset personale, vt si clerici vel alij sint ratione personæ exempti. Nam tunc Usufructuarium nisi ipse quoque sit exemptus, tenetur ad talia onera, quia mutatione personæ mutatur conditio status. hanc dicit esse communem opinionem Francif. Ripa libro secundo, de peste, cap. 72. num. decimo septimo. Villal. in commu. opinio. Verb. ecclesia. sub. numer. 3. Vers. nota quod si bona, & nu. j. Bellon. in consil. 40. nu. 3. Tyraq. tract. de Nobilit. c. 20. nu. 165. Bened.

Capr. in tract. Reg. Reg. 96. nu. 83. & ita iudicatum esse refert Caualecan. tract. de usufructu mulier. nu. 163.

### Quæstio XXXVI.

#### S V M M A R I A

- 1 Legato usufructus continetur proprietas, quando testator voluit restituere.
- 2 Item si reliquit rem ad usufructum vel utendum & fruendum.
- 3 Item quando reliquit cum prohibitione alienationis.

**D**ixi supra quid in legato usufructus contineatur. Et licet solum usufructus & non proprietas intelligatur relicta. Tamen quandoque venit proprietas ex verisimili mente testatoris, quia apponuntur talia verba, quæ non conueniunt nisi habeatur etiam proprietas, vt si testator reliquit alicui usufructum ad vitam, & post eius mortem voluit ad alium peruenire, aut iussit usufructuarium restituere alij, Quia per illa verba, restituere, peruenire, intelligitur testatorem sensisse quoque de proprietate. ita voluit Roma. sing. 563. Sed contrarium esse iudicatum dicit Boerius consil. 13. sub. nu. 2. & hanc esse communem opinionem dicit Ruin. consil. 51. nu. 15. cum pluribus laudatis per Soares in commu. opin. Verb. vxor, nu. 114. Nicol. Pig. addit. ad Roma. d. sing. 563. & probat Caualecan. d. tract. de usufructu mulie. nu. 76. quæ sententia verior est, quia imò non videtur hoc esse de mente testatoris, quæ fuit, saltem relinquere usufructum non proprietatem, & quia Usufructuaris consequeretur possessionem honorum, in quibus usufructum reliquit, recte mandauit possessionem naturalem iterum restituere, non proprietatem, quam non reliquit.

- 2 Sed quid si testator reliquit fundum ad usufructum, vel utendum

& fruendum, numquid solus usufructus censetur relictus? Respon. Bart. L. Liberis, La. j. nu. 3. ff. de alim. & cibar. legat. docuit per illa verba ad usufructum legato fundo legatum non restringi, Sed proprietatem censeri legatam pleno iure, in tantum quod legatum sit perpetuum & transmissibile ad heredes. idem Bart. L. cum hi, §. si vni. & ibi Paul. de Castr. ff. de transact. & quod ita tenent dd. communiter reprobata glos. in d. L. cum hi, attestatur Paul. Picus L. Titia. §. fin. nu. 11. eandem fatetur esse communem Carol. Molinæ. addit. ad consil. Alex. consil. 223. sub. num. 5. Verb. ad vsum. Capit. Decis. 188. nu. 4. & ita dicit communiter tenere Doctores Paul. Paris. consil. 21. num. 36. Volum. 2. Quia vbiuncque modus vel causa adiecta respicit commodum legatarij, non videtur restringere legatum, Sed communem dicit sanè intelligendam Molin. dicto loco, quando præcedit dispositio donationis totius rei, & verba sequentia executiue addita sunt, tunc enim dispositionem per illa verba non limitari, nisi aliter de mente testatoris appareat.

- 3 Quæro item, quid si testator concessit alicui usufructum alicuius rei ita tamen, vt possit de illa re mortis tempore disponere, vel ita vt non possit alienare illum fundum? Respond. Bald. in L. proculus. ff. de usufruct. existimauit hoc casu non tantum usufructum, sed plenam proprietatem esse relictam, & sic usufructum formalem & castralem, Roma consil. 208. Petrus à Duen. Reg. 319. limit. j. & hanc sententiam dicit esse communem addit. ad Singul. Cremens. sing. 27. maritus legauit, quem refert Caualecan. d. tract. de usufructu mulie. nu. 77. Alciat. L. recte dicimus. ff. de Verb. sig. Quia illa clausula quod non possit alienare, non cadit in usufructu formali. Sed in hoc ultimo quando testator dixit quod non possit alienare, plurimi tenent contra communem

munem, & videtur esse verior, nec puto simplicem prohibitionem sufficere nisi aliud concurrat, ex quo de mente testatoris appareat. Nam ex quo principaliter usufructum reliquit, & secundo voluit, quod non possit alienare vilo modo, maioris cautelæ gratia id testator fecisse videtur. hanc sententiam dicit veram sicut euangelium Caualec. d. tract. de usufructu mulie. sub. nu. 77. Arius Pintel. dicens omnes Doctores in hoc delirasse repet. d. L. j. par. nu. 41. C. de bon. mater. & sane testatores plebei tantas iuris subtilitates non intelligunt. Vnde iudex semper circumstantias negotij considerabit, in dubio autem non puto contra heredem propter simplicem prohibitionem pronuntiandum esse.

Aduerte tamen prædictis casibus, quibus non tantum usufructus sed & proprietas censetur relicta, Si tale legatum fuerit relictum adiecto tempore, vt toto tempore vitæ suæ, vel in vita, aut donec vel quousque vixerit, non esse perpetuum legatum, nec transire ad heredes usufructuarij, sed ad heredes testatoris, Quia per illa verba significatur quod in vita tantum habere debeat, itaque restringitur legatum licet alias non restringeretur per verba illa, ad usufructum. ita tenet Bald. L. j. C. de fruct. & lit. expens. & hanc dicit esse communem opinionem Paris. consil. 21. nu. 35. & seq. Vol. 2. Caualec. d. tract. de usufr. mulie. nu. 79. Sed passus est dubius vt fatetur Picus d. L. Titia. §. fin. nu. 11. dicit tamen communem sibi magis placere, quæ magis menti testatoris accedit, ideoque in dubio tenenda est.

### Quæstio XXXIX.

#### S V M M A R I V M.

Alimenta qualiter præstanda & taxanda.

**Q**uæro, supra dictum est institutis filijs vxorem relictam usufructuariam tantum alimenta consequi, qua-

liter præstari debeant? Respon. Communis est resolutio, quod præstari debent, secundum æstimationem iudicis habito respectu ad vitam usufructuarij, & secundum quantitatem reddituum, & non quantitatem patrimonij, & secundum facultates testatoris, de quibus potuit testari, & conditionem ac qualitatem mariti & vxoris, ac illius consuetudinem, si de ea appareat. Igitur Practica est secundum DD. quod heres primo vendendo res hereditarias satisfaciatur creditoribus, & post ea de fructibus residui vxor habebit alimenta: quod superest, erit hereditum. Si verò non sufficiant fructus, non per hoc venditur proprietas, Sed secundum quantitatem reddituum restringentur alimenta. Bart. L. fin. ff. de aliment. & cibar. leg. & quod ita maiores nostri sentiunt dicit Picus d. L. Titia. §. fin. q. 61. nu. 156. & consilendo Paris. consil. 98. nu. 28. Volum. 2. & communem esse opinionem Villalob. incom. opin. Verb. usufructuaris. nu. 67. Did. Couar. Varia. Resol. lib. 2. cap. 2. in fin. dicens ferè ab omnibus frequentissime receptum Caualec. d. tract. de usufr. nu. 27. & dixi latius alibi.

### Quæstio XL.

#### S V M M A R I A.

- 1 Liberatio debitori legari potest, & quomodo hoc fiat. nu. 2.
- 2 An in generali liberatione facta tutoribus & alijs administratoribus contineantur, quæ actione reali possunt vendicari.
- 3 Liberatione relicta depositario quid contineatur.
- 4 An generali liberatione veniat reliquorum remissio, & quando nu. 5. & 7.
- 5 Quid si legauit omne in quo contigerit condemnari ratione administrationis.

**T**u scis quod liberatio quoque debitori à creditore legari potest totum. de liberat. legat. Quandoque n. creditor simpliciter legat debitori quod ei debet vt si dixerit tale debitum peti nolo, dixi §. q. 16. Quandoque si debitor gessit negotium testatoris, quia forte fuit tutor vel cura-

curator & testator dixit rationes ab ipso exigere nolo, & quod talis liberatio à rationibus legari possit communi omnium consensu receptum est in L. cum necessitatem C. de fideicom. vt testatur Couar. lib. 2. Variar. Resolut. cap. 14. nu. j. Vers. prima conclusio.

3 Sed quæro, An in generali liberatione tutoribus curatoribus, ceterisque alienarum rerum administratoribus legata comprehendantur ea, quæ actione reali vendicari possunt? Respon. Glos. L. Aurelius, §. Mæuia, ff. de liber. legat. tenet quod non, quam sequitur ibi Bart. & hæc sententia frequentissimo omnium calculo recepta est vt firmat Couar. d. cap. 14. nu. j. Gomet. Variar. Resolut. lib. 1. cap. 12. nu. 82. Vers. item adde quod in tali. Extranea enim sunt illa à redditione rationum, quæ in his quæ expenduntur versatur.

4 Ex quo infertur si testator depositario vel commodatario liberationem legauerit ab actione depositi vel commodati, eam ad actionem realem minime extendi, ita tenet Bart. L. non solum, §. vlt. ff. de liber. leg. Qui enim liberatur, ab obligatione liberari censetur: at actione in rem conueniunt non vt obligatus, sed vt possessor in iudicium vocatur. Nec liberatio comprehendit actionem quæ possit contra quemlibet extraneum possidentem proponi scilicet rei vendicationem. hæc opinio Bart. communiter recepta est, vt idem Couar. citato loco testatur, Vers. primo. & tenet Alex. consil. 46. nu. 4. lib. j. Lancel. dec. L. si fideiussor, ff. de legat. j. Ias. consil. 171. lib. 1.

5 Sed numquid talis liberatio generaliter legata, vel si quis expressim à reddendis rationibus liberatur, inducit liberationem à solutione reliquorum? Respon. Communis & recepta est sententia, non videri reliquorum solutionem remissam, ita tenet Bart. in L. Lucius, ff. de liber. leg.

& d. L. Aurelio, §. Caius, nu. 7. Roma. sing. 110. Alciat. de præsumpt. Reg. j. cap. 6. Ang. consil. 185. & 174. glos. communiter recepta d. §. Caius, vt dicit Couar. d. cap. 14. nu. j. Vers. postremo.

6 Intellige etiam hanc communem quando testator liberauit tutorem vel administratorem ab actione tutela, tunc enim non censentur reliqua remissa: secus si iusserit & mandauit quod heres eum liberet, quia & tunc à reliquis fit liberatio. Bart. d. §. Caius. nu. 7. & hanc distinctionem asserit communiter esse receptam Gozad. consil. 94. nu. 17. Socin. consil. 101. lib. 2. Vers. aliquando, Couar. vbi §. Sed eam dicit falsam esse Ang. consil. 185. & reprobât Ioan. Croc. L. nemo potest, de leg. j. Bart. Socin. consil. 73. lib. 3. Curt. Iunior L. actione de transact. Couar. vbi §. fateor difficilem esse articulum, non tamen à communi recedendum, maxime si ex mente et verbis testatoris appareat, vt si grauetur heres ne aduersus tutorem ratione tutelæ agat vt sentit Couar. d. c. 2. nu. 1. Vers. sed opinio.

7 Prædicta locum habent in liberatione ratione administrationis præterita: Sed quid si testator tutorem liberet, vel legauerit ei liberationem à reddendis rationibus futuræ administrationis? Respon. glos. L. qui decedens, ff. de administ. tut. tenet quod talis liberatio non liberat tutorem ne dum à reliquorum solutione, sed ne à reddendis quidem rationibus, licet hoc operetur ne ad strictam et exactissimam rationem teneatur. hanc sententiam sequitur Bart. ibi, & DD. Ang. consil. 185. Socin. 201. & est communis vt asserunt Ioan. Arelat. vlt. Respon. de secund. nupt. nu. 13. Aim. Cratiet. consil. 193. nu. 9. Did. Couar. vbi §. nu. 2.

8 Et hæc conclusio adeo vera est, vt procedat non tantum si testator tutorem liberauit ab actione tutelæ, sed si legauerit ei omne id in quo contingerit

condem-

condemnari ratione administrationis, tunc enim non liberatur à reliquorum solutione nec à dolo, sed tantum ab eo quod negligenter vel ex leui culpa commissum fuerit, alioquin legata liberatio ansam delinquendi præberet. ita tenet Salicet. Corn. & Ias. d. L. cum necessitatem. Alex. consil. 74. lib. 7. Felin. c. si diligenti, nu. 26. de foro compet. glos. d. L. quidam decedens, & hanc dicunt & fatentur communem esse opinionem Francisc. Crem. inter conf. Alex. consil. 62. lib. 4. nu. 3. Ananias conf. 80. ibi Bologn. Dec. conf. 178. nu. 3. & conf. 192. nu. 4. & in d. L. actione, nu. 10. in fin. vbi veriore quoque dicit add. ibi, And. Alciat. ibid. C. de transact. Ioan. Dilect. de arte testand. Tit. de tutore, cau. 2. Crotus L. nemo potest, ff. de leg. j. Couar. vbi §. nu. 2. vbi communem dicit etiam expressim dolum remitti non posse. Quamuis contrarium teneat Dy. d. L. si quis rationes, quando omne id in quo contingerit damnari legatum fuerit, quod quidem procedere potest quoad dolum præsumptum & reliquorum solutionem, si ex eis tutor non sit factus locupletior secundum fulgos. conf. 25. cui cæteri assentiuntur, vt adnotauit Couar. vbi §. Dec. d. L. actione in fin. Sed prima uerior secundum eum.

Aduerte iuxta supradicta, quod liberatio debiti facta debitori valet, siue specialiter testator alicui leget, siue generaliter remissionem leget omnibus debitoribus suis, & prodest tale legatum ipsi debitori, vel heredibus, & etiam fideiussori. Sed non e contra: Nam legatum liberationis fideiussori relictum, non prodest principali debitori. text. L. 2. ff. de liber. leg. & est glos. ord. L. si quis reum, eod. tit. communem ait Gometz. d. c. 12. num. 82. Vers. item adde quod prædicta.

Sed quæro, si quis habet plures debitores eiusdem quantitatis, & grauet heredem vni ex debitoribus cedere actionem contra alios, numquid cen-

seatur ei legare debitum pro parte sua & etiam pro partibus aliorum? Respon. quod sic. text. L. qui dices, ff. de leg. 2. et ita communiter tenere Doctores dicit Gomez. d. c. 12. nu. 82. Vers. item adde quod si quis.

Numquid etiam in tali remissione debiti comprehendetur debitum in diem vel sub conditione? Respon. quod non, Sed tantum debitum purum quod iam celsit de præsentibus debetur, ita tenet glos. L. si ita scripsisset, ff. de leg. 2. & communem ait esse opinionem Gometz. d. c. 12. num. 82. Vers. item adde quod facta remissione. Sicut quando quis in testamento mandat debita sua solui, mandatum illud ad debita pura restringitur. vt ibidem communem enunciat idem Gometz.

Porro effectus huius liberationis est, quod legatarius cui relictum est, non tantum exceptione aduersus heredem testatoris se defendere, Sed etiam heredem compellere possit, vt eum liberet, vel implorare iudicis officium vt eum sua sententia liberet & heredi silentium imponatur, vt Bart. & communiter doctores enunciant L. Aurelius. §. centum, ff. de liber. leg. dicente Gomez. d. loco. Vers. item adde quod effectus. nu. 82.

Questio XLII.

SUMMARI.

- 1 Legatum familie relictum valet.
- 2 An omnes de familia simul admittantur.
- 3 Proximior de familia mortuo filius eius admittitur.
- 4 Legato, Titio & suis de familia relicto, An simul concurrant.

1 Q Væro si familie legatum sit, quid appellatione familie contineatur? Respon. Variè receptum est nomen familia, vt docet Iuriconsultus L. pronuntiatio. ff. de Verb. signif. proprie enim & strictè eos qui in potestate sunt, comprehendit. Sed com-

communi iure veniunt isti, qui sunt de agnatione. & ita secundum communem usum loquendi capitur in legato familiae factio pro agnatione, & veniunt omnes agnati, siue sint masculi siue foeminae, quae pariter dicuntur esse de familia, & quod ita tenent Doctores omnes in L. Voluntas, C. de fideicom. dicit Romul. L. filiusfamil. §. Diui. nu. 102. ff. de leg. j.

2 Sed quæro numquid in legato familiae omnes simul & aequaliter admittantur, an vero proximiores? Respond. quod proximiores tempore mortis veniunt, ita tradit Bart. L. cum ita, §. fin. ff. de leg. 2. quem sequuntur ibi omnes Doctores vt dicit Paris. consil. 49. nu. 14. Volum. 2. & hanc esse communem opinionem fatetur Alex. consil. 88. nu. 12. lib. 1. quem laudat Soarez in Thesaur. recept. sentent. Verb. familiae, nu. 45. Socin. consil. 51. Visa facti narratione, nu. 11. & seq. Volum. 4. & nu. 19. & seq. & quod ita secundum hanc sententiam resident communiter Doctores sicut Romul. d. §. Diui. nu. 104. Socin. consil. 49. capio primam. colum. j. Vol. consil. 104. nu. 26. Volu. j. Ratio est, quoniam in tali legato proximitas consideratur habito respectu ad successionem ab intestato, & secundum illum ordinem illud legatum debet regulari, vt proximioribus debeat. Vide quæ dixi j. §. fideicommissum q.

3 Sed quid si proximior de familia moriatur, antequam legatum relictum petat, numquid eius filij admittentur? Respond. quod sic, & non prohibentur petere illud, quia legatum fuit quoad eos transmissum & bene potuit transmitti, cum fuit purum, quo casu legatum antequam per legatarium fuerit petitum vel agnitum, transmittitur ad eius heredes. ita tradunt omnes communiter in d. L. filiusfamil. & in L. si Titio. §. j. ff. quan. dies leg. ced. vt dicit Paris. d. consil. 49. nu. 27. Volu. 2. Socin. consil. vltim. Vol. 4. faciunt quæ dixi j. d. §. fideicom.

4 Quæro item, Quid si testator dixerit: relinquo fundum fratri meo, & meis de familia, qualis erit concursus legatariorum ad istum fundum, An Titius frater testatoris debeat habere medietatem fundi, & alteram omnes de familia? Resp. dixi infra q.

### Quæstio XLII.

#### SUMMARI A.

- 1 An valeat prælegatum dotis à marito uxori relictum.
- 2 Et quid si nullam dotem accepit.
- 3 Quid si confessus est in testamento se dotem accepisse, an inducatur legatum vel probatio debiti.
- 4 An illud legatum dotis intelligatur deductis expensis.
- 5 An legatum uxori relictum computetur in dotem, & quando nu. 6.
- 7 Testator grauatus ad dotem præstandam, si legauit, imputatur in dotem.
- 8 Legatum patris post dotem promissam computatur in dotem.
- 9 Legatum factum per uxorem marito non computatur ei in lucro dotis: Sed in contrarium est communis.

1 Quid vero An legatum dotis à marito uxori relictum valeat? Respond. quod si maritus legat dotem uxori, quam in veritate recepit, & de hoc plenè constat per veram probationem, præter actionem competentem de iure pro dote, valebit legatum propter commodum exactionis: quia actione de dote non potest peti nisi post tempus legale, de quo in L. Vnica, C. de rei vxo. act. Sed factio legato, si purum est, subducitur illud tempus legale, & statim petitur, & fit dotis solutio sine dilatione legali, & sine aliquo priuilegio dotis. tex. L. j. §. & verum est commodum, ff. de dot. præleg. & ibi Bart. & communiter Doctores.

2 Sed quid si maritus nullam dotem recepit? Respond. nihilominus valebit legatum tanquam donatio, liberatio &

tio & legatum merè gratuitum & sic potest peti & exigi, dummodo certa quantitas vel certum corpus relictum sit, vel ex relatione ad instrumentum dotale, in quo confessus fuit se recepisse dotem quam non recepit, appareat d. L. j. & ibi communiter Doctores, Faber. Ang. & communiter Doctores §. sed si vxori. Instit. de legat. vt testatur Gomez. variar. Resolut. lib. 1. cap. 12. nu. 81. in fin.

3 Quid autem, si non constet de legato dotis aliter quam per confessionem testatoris in testamento factam, Numquid probabitur verè debitum, quantum vera & reali numeratione in præiudicium creditorum? Respon. ardua quæstio est, de qua dixi in §. dos. & infra q. An tacite legari.

4 Sed quæro, Si maritus uxori simpliciter legauit, An relictum censeatur animo compensandi? Respond. quod non, nisi testator expressè dixerit. ita tenet Bart. L. si cum dotem, §. si pater, ff. solut. matrim. & omnes Doctores communiter sequuntur, vt testatur Paris. consil. 95. nu. 10. & nu. 36. Volum. 2. Communem quoque dicit Paul. Picus Auth. Præterea ex nu. 52. & 61. C. vnd. vir & vxor. Emanuel à Costa, c. si pater, Verb. legauit, nu. 19. de test. Ruin. consil. 138. nu. 3. lib. 4. Ceph. consil. 486. nu. 12. lib. 4. Quia ex proprio facto & quasi voluntaria obligatione ex stipulatu tenetur restituere dotem, quæ obligatio re ipsa intelligitur contracta, ideoque in id debitum à principio voluntarium non debet imputari eiusmodi legatū. Nam communis est conclusio, quod legatum creditor à debitore voluntario non censetur factum esse animo compensandi, vt dixi supra q. 17. Quamuis secus esset, si fuisset maritus debitor necessarius, quia tunc compensandi animo legasse præsumitur, vt d. q. ex quo multa alia inferuntur.

5 Et primo, quod si testator grauatus legauerit, tale legatum imputatur in dotem, quia debitum dotis est neces-

sarium, ita tenere Doctores communiter testatur Mandel. in consil. 2. nu. 14.

6 Secundo infertur, quod si pater legat filiae aliquid post dotem promissam, compensandi animo relinquere censeatur, ex quo tenetur ex legis dispositione filiam dotare. hanc dicit esse communem opinionem Alexan. L. huiusmodi, §. cum pater, nu. 3. ff. de legat. j. Iaf. ibid. nu. 8. & in L. fin. nu. 2. C. de leg. Socin. in tract. Reg. Reg. 232. Eandem communem esse opinionem asserit Campetz. in tract. de dote, par. 3. q. 100. Paris. consil. 95. nu. 38. Volum. 2. hanc quoque dicit esse communem opinionem Ruin. consil. 138. num. 3. lib. 4. Ceph. consil. 84. nu. 9. & consil. 486. nu. 12. lib. 4.

7 Sed aduerte tamen, quod si dotis promissio consistat in quantitate, legatum verò in specie, huic compensationi locus non est. vt dixi §. q. 16. nu. 9. hanc dicit quoque communè esse opinionem Alex. L. huiusmodi, §. cum pater, nu. 3. ff. de leg. j. Socin. consil. 93. nu. 23. lib. 1. dicens in iudicando forte non esse recedendum ab opinione tantorum patrum, Berous q. 92. Ceph. d. consil. 496. nu. 10.

8 Tertio infertur, quod si mulier faceret legatum marito, qui deberet lucrari aliquid ex forma statutorum, ex quo istud lucrum inducitur ex dispositione legis, videtur mulier legasse animo compensandi. ita tradit Bart. d. Auth. præterea, & in L. si cum dotem, §. si pater, ff. solut. matrim. post Jacob. de Aretin. vbi inquit se pluries dixisse, quod legatum factum ab vxore viro computabitur in portionem, quam ex vi statuti lucrari debet, quod tradit esse multum notandum, & hanc ibi sequuntur sententiam, & magis comunem asserunt Paul. de Castro & Alex. quia istud lucrum videtur esse necessarium debitum, introductum à statuto, sicut & legitimæ filij debitum, quod introducitur à

K lege:



lege: ideo sicut in legitimam computatur legatum factum per patrem filio, ita in hoc lucro debet computari legatum. Hanc opinionem quoque dicunt esse communem, Alexander, Iason, Corne. Decius, Fran. de Pepis, & Curt. Iunior in d. Auth. præterea. Bald. consil. 79. volum. i. Eandem dicit esse communem Corn. consil. 230. & magis communem fatetur Campet. in tract. de dote, 3. par. q. 6. & ita alias seruatum fuisse in quæstione facti refert Jacob. de Ríz. vt dicit Alber. de Rosat. L. quod verò, ff. de lega. j. & ita terminatum fuisse Paduæ tradit idem Alber. 2. part. statut. q. 56. & in d. Auth. præterea, & pariter communem esse opinionem testatur Paul. de Monte Pico, d. Auth. Præterea. num. quinquagesimo, & sequen. & hanc sententiam sequi Aduocatos in practica expressè fatetur Salycet ibid. colum. 2. Ioan. de Amic. consil. 12. num. 19. & nouissime magis communem multis autoritatibus comprobatur. Roland. à Valle in tract. de lucro dotis. q. 96. per totum concludens huc sententiæ inhærendum esse tam in consulendo, quam iudicando, Quicquid dixerit Bald. d. Auth. præterea: licet enim Edictum de alterutro inter virum & vxorem sit sublatum, quoniam vxor tam dotem, quam legatum sibi à marito factum consequi potest, nec vnum cum altero compensatur, vt iam dixi: Tamen illud procedit, quando quaritur, an legatum compensetur cum debito, quod sumpsit initium ex contractus dispositione: quia tunc vnum cum reliquo non compensatur: Secus autem, vbi loquimur in debito proueniēte ex necessaria statuti dispositione, quo casu fit compensatio legati in debitum: & ratio est, quia nemo præsumitur liberalis in necessitate. ita tradit Roma. d. Auth. præterea, & cum eo pertranseunt omnes Doctores, vt dicit idem Roland. à Valle d. q. 96. num. 12.

9 Quæro item an in hoc legato dotis vxori relicto veniant expensæ necessariæ in rem legatam factæ? Respon. quod si simpliciter dos relicta fuit, impensæ deducendæ sunt. Sin verò quicquid ad eum dotis nomine peruenit reliquit, secus. hanc dicit esse communem opinionem Ias. L. post dotem, nu. 36. ff. solut. matrim.

Sed numquid etiam falcidiam patietur tale legatum? Respon. dixi, §. falcidia.

### Quæstio XLIII.

#### SUMMARIA.

- 1 Quibus modis fieri possit legatum.
- 2 Quando pure vel in diem fieri dicatur, nu. 1. & 3.
- 4 Legato in diem facto an statim nascatur obligatio & actio.
- 5 Quid in legato ex certa die.
- 6 Quid si dies incerta sit adiecta. & nu. 7.
- 8 Legatum relicto post mortem alterius, an dua quæstio.
- 9 Legatum annuum pro primo anno purum, pro reliquis conditionale.

**N**VNC etiam dicendum est quibus modis & quam variè legata concipi possint, & quæ cuiuslibet natura & effectus sit. Et scire debes, quod legata concipi possunt pure, in diem, sub conditione, sub demonstratione, sub modo, sub causa, semel, sapius, expressè vel tacitè, item generaliter, & nominatim, copulatiuè vel disiunctiuè. ita not. gloss. Rubr. ff. de condit. & demonstra. quam Bart. Alexand. & docto. communiter approbant, vt dicit Gomez. libr. 1. cap. duodecimo. numer. 57.

2 Pure & simpliciter relinquatur, quando testator simpliciter legat rem vel pecuniam sine tempore, die, conditione, qualitate vel causa adiecta, per quam

quam eius suspendatur petitio. Vt Titio centum do, lego. Et hoc casu cedit dies legati statim à die mortis testatoris, & transit dominium iuxta ea quæ dixi infra q.

- 3 In diem dicitur fieri legatum, quando testator legat speciem vel quantitatem in diem certam. Et tunc quidem dies legati cedit, & obligatio heredis, qui adijt præsens est: Sed obstat exceptio, vt non nisi die veniēte peti possit, sicut in contractibus in diem: quamuis non defuerint, qui existimarent diem quidem legati cedere, antequam certa dies legati veniat: Sed non tamen esse ortam obligationem antè diem, vt Accurs. scriptum reliquit L. vnica, §. cum igitur. Verb. cedere, C. de cadu. tollend. quem ibi securus videtur Bald. & quidam alij. Sed hoc eius dogma communiter reprobari testatur ibi Philipp. Corne. quem refert Emanuel à Costa, lib. 1. interpret. cap. 20. nu. 8. vbi priorem communem laudat, quam tenet Bart. & alij in d. L. vnica. hanc etiam magis communem esse dicit Alexand. L. interdum, nu. 3. ff. de verb. obligati. & idem reprobata d. gloss. asserit Antonius Gomez. d. cap. 12. 57. Et receptiorem hanc sententiam fatetur Alciat. L. cedere diem, ff. de verbo. signif. Zas. d. L. interdum, nu. 9. vbi dicit Bart. doctrinam in d. L. interdum esse communiter approbatam.
- 5 Quod intellige etiam procedere in legato ex die certa relicto, vt si heres certa die veluti Calendis Martijs dare damnatur: quia cedit dies statim à morte testatoris. ita est text. L. si dies, legat. ced. & ita communiter tenere Doctores firmat Emanuel à Costa. d. cap. 20. num. 2. licet contrarium voluerit Ripa d. L. ita stipulatus, num. ff. de verbo. oblig. ex quo enim tempus differendæ solutionis gratia adijcitur, non debet interim obligationis substantia impediri, cum temptis non sit modus tollendæ vel inducendæ obligationis.

6 Sed quid si dies adiecta sit incerta, vt in legato relicto cum aliquid factum fuerit, numquid erit in diem? Respon. quod non, Sed erit conditionale legatum: Quia talis dies incertus incertæ æquiparatur conditioni, & suspendit omnia vsq; in aduentum eius: tex. L. si post diem, ff. quand. dies legat. & ita communiter Doctores tenent, vt dicit Gomez. Variar. Resol. Tom. 2. cap. 11. nu. 21.

7 Et hoc procedit etiam si tempus incertum apponatur executioni siue præstationi: quia facit legatum conditionale & non in diem. ita tenet Bart. L. si cui, §. hoc autem, ff. de leg. j. post gloss. in L. Seius, ff. ad Trebel. quam dicit esse communiter probatam Alex. ibi in fin. & subdit durum esse in practica contrarium obtinere, Carol. Molinæ, addit. ad Alexand. consil. 55. Verb. incertus, Volum. 2. & in consuet. Parisiens. §. 92. Fernand. Vasqui. de succes. progres. libr. 3. §. 29. num. 4.

8 Quid autem si legatum relicto sit post mortem alterius, vbi dies quidem certus est, sed incertus quando, numquid erit legatum in diem? Respon. Quæstio hæc dubia est: & non esse conditionale, Sed in diem, itaque ante diem oriri obligationem, tenet gloss. in L. post mortem, Verb. valeat. de inutilibus stipul. & sequitur Imol. Paul. de Castr. & Socin. L. j. ff. de condit. & demonstr. & hanc dicit esse crebriorem sententiam Alciat. d. L. cedere diem, ff. de verbo. signif. quasi quod medij temporis utilitas incerta est, obesse non possit, quominus in id, quod principaliter deductum est, obligatio proueniat.

Contrarium, quod tale legatum sit conditionale, tenet gloss. L. in omnibus, ff. de Reg. Iur. & sequitur Bart. L. ita stipulatus, num. quadagesimo primo, ff. de verbo. obliga. & in L. heres meus, ff. de conditio. & demonstr. & hanc dicit ibi communem esse opinionem Paul. de Castr. & Imol.

& Imol. & quod eam sententiam Doctores frequentius probauerunt fateatur Ema. à Costa, lib. 1. interpret. cap. 18. num. 3. refert & sequitur Fernand. Vasqui. lib. 3. de success. progress. dicens eam esse veriorē. §. 17. nu. 11. & quod ita tenent Doctores communiter dicit Antonius Gomez. tract. Variar. Resolut. Tom. 2. cap. xj. nu. vigesimo primo. & pluribus comprobatur Caualcā. tract. de usufruct. mulier. num. septuagesimo primo. dicens non habere difficultatem. Non itaque oritur obligatio vel actio antequam moriendi tempus veniat: Quinimò inutile esset eam oriri: quia ante mortem petere non potest, & posset legatarius ante diem legati cedentem mori pendente conditione, et nihil transmitteret ad heredes.

9 Quæro item quid sit in legato annuo, in quo dies multiplicandæ obligationis causa adijcitur, numquid sit in diem vel conditionale? Respon. Receptior est Doctorum sententia tale legatum censerī pro primo anno purum, pro alijs conditionale, etiam per dictiones, dum, donec, quamdiu, ita tenet Bart. in L. ita stipulatus, ff. de verbo. obligat. & quod ita tenent communiter Doctores dicit Antonius Gomez. Tom. 2. Variar. Resolut. lib. 2. cap. xj. numero quadragesimo quarto & quadragesimo octauo. Bur. consil. 32. & lib. 1. Caualcā. in tract. de usufruct. mulier. nu. 115. & seq. & num. 141.

### Quæstio XLIIII.

#### SVMMARIA.

- 1 Legatum factum sub aliquo tempore quod potest intelligi in principio vel medio vel in fine de quo intelligatur & nu. 2. & 3.
- 4 Legatum annuum respectu certæ necessitatis eo tempore quo solui debet tantum petitur.
- 5 In legato annuo procedit libellus in quo petitur fieri condemnatio statim ratione temporis presentis & præteriti, Ratione autem futuri ad soluendum suo tempore.

*V. Tronqueli  
lib. 1. de respo  
su. §. 1. ol. 2.  
n. 24. 25.  
per eas cit.  
ni.*

1 DIXI legatum in diem non nisi ueniente die peti posse, Sed quæro, si tempus appositum tale sit, quod potest intelligi in principio medio & fine, quando legatum peti possit? Respon. Distinguendum est, Aut tempus illud apponitur ad differendam solutionem. Et tunc si dies vel tempus adiectum per tale verbum expressum est, quod tempus perfectum vel absolutum non denotat, quod in dubio fit, quando tempus per ablatiuum casum expressum est, veluti si dixerit testator, quod habeat legatarius decimo quarto anno ætatis suæ, & tunc illa verba legatarius respiciunt etiam ante annum perfectè elapsam peti potest: Sin vero grauatum respiciunt, vel dubitetur, ante tempus perfectè elapsam peti non potest. ita tenet Bart. L. Si cui in prin. ff. de leg. 1. quem communiter approbatum dicit Emanuel à Costa, lib. 2. interpret. cap. 13. num. 4. Alexander L. hoc anno, ff. de verbo. obligat. Antonius Gomez. Variar. Resolut. lib. secundo. capite vndecimo, numero vigesimo septimo.

2 Sin autem temporis mentio facta fuerit per tale verbum, quod tempus omnino perfectum & absolutum denotat, quod in dubio præsumitur, quando tempus per accusatiuum appositum est, Vt cum legatarius peruenit ad XIII. ætatis annum, tunc non dicitur extitisse antequam legatarius nouissimum diem, qui XIII. annos compleuit, attigerit, & ita non debetur nisi in fine temporis vel ætatis. Bart. d. L. si cui, & communem dicit opinionem Iason ibi. & idem à Costa d. capite decimo tertio. num. 1. Gomez. d. capite vndecimo, num. vicesimo septimo. Et hoc procedit, nisi tempori per accusatiuum expresso adiecta fuerit dicitio intra, infra, ante vel similis, quia tunc in principio anni peti potest, quia tempus perfectum non denotant.

Bart.

### Quæstio XLV.

#### SVMMARIVM.

*Si mulieri legatur aliquid sub conditione, si non nupsit, & quod post mortem restituat, & non paruit conditioni, & sic amisit legatum, an debeat statim restitui, vel post mortem uxoris.*

IVxta prædicta quæro de casu quotidiano. Testator reliquit legatum uxori vel alij sub conditione, si nuptias non iterauerit, & post mortem eius reliquit idem legatum alteri, vxor nupsit & non paruit conditioni, An statim secundo legatario debeatur legatum, vel demum post mortem uxoris, & ita dies adiectus expectandus sit? Respon. Diuersæ sunt Doctorum sententiæ. Quibusdam existimantibus mortem uxoris, & ita diem appositam expectandam: in qua opinione fuit Roma. L. si quis ita, ff. de acquir. hered. Dec. L. si mater. C. de instit. & substit. nu. 6. quia tempus adiectum inducit dilationem vnde cum illa qualitate & natura debet legatum transire ad heredes, vt ante tempus mortis non teneantur: Alijs verò contra censentibus, quod imò secundo legatario statim legati competat actio non expectata die mortis uxoris, cuius sententiæ fuit Ioan. Andr. addit. ad Speculat. Tit. de secund. nupt. super Rubr. & hanc dicit esse communem opinionem Dec. d. L. si mater, nu. 6. Iason nu. 2. Corn. nu. 3. Iacobin. de S. Georg. Iason L. Gallus; §. & quid si tantum, nu. 28. ibi Alex. qui dicit se vidisse de facto in L. mulier. La. j. ff. ad Trebel. hanc quoque dicit esse communem opinionem Gomez. Variar. Resolut. lib. 2. cap. xj. nu. 34. Borg. Caualcā. in tract. de usufr. mulier. nu. 72. & ex communi refert Villal. in sua collect. com. opin. Verb. legatum, nu. 12. Viui. lib. j. Verb. casus, nu. j. & hæc sententia verior est propter tacitam & coniecturatam mentem testatoris, Nam

K 3

inten-

in tentio fuit testatoris, quod vxor semper staret vidua, nec credidit nupturam alias statuisset statim restitui, & praesumitur velle, quod si nubat, statim restituat. Quia in dubio semper videtur plus cogitasse de effectu conditionis & dispositionis, quam de modo.

### Quaestio XLVI.

#### SUMMARIA.

- 1 Sub conditione quando proprie relinqui dicatur legatum.
- 2 Conditionum quot sunt species. Potestatiua conditio quae sit.
- 4 An potestatiua conditio possit conferri in voluntatem tertij heredis scilicet, vel alterius.
- 5 Conditio potestatiua in factum extrinsecum tertij conferri potest.
- 6 Item in tacitam & velatam heredis voluntatem.
- 7 Quid si ita leget, cum voluerit heres.
- 8 An conditio potestatiua in arbitrium tertij conferri possit. & nu. 9. & 10.
- 11 Quid in legatis ad pias causas.
- 12 Casualis conditio quae sit & eius effectus.
- 13 Mixta conditio, quae sit, & an pro impleta, si impediatur per eum in cuius persona impleri debet habeatur, & quid si stet per implere debentem, nu. 15.
- 14 Titius legatum relictum si cum seia matrimonium contrahat, si ipsa recusat, nihilominus consequitur.
- 15 Conditio si nupserit sub qua mulieri fuit legatum, si semel ipsa declarat nolle se nubere an defuisse videatur irreparabiliter dubia q.
- 17 Conditio si stat per tertium implere debentem, pro non completa habetur.
- 17 Conditionem illam, si nupserit, non tenemur implere infra triennium.
- 19 Mixta conditio An habeatur pro impleta, si per casum impleri non possit.
- 20 Legatum factum uxori, si morabitur cum Titio, deficit si casu impediatur morandi conditio, quod declaratur nu. 21. & seq.

23 *Conditio mixta deficiens per casum habetur pro defecta, quando etiam pendet ex facto unius & viribus fortune.*

**S**ub conditione relinqui dicitur legatum, quando suspenditur in futurum euentum, vt si quid tale fiat, & tunc dicitur proprie conditio, non autem quando in praesens vel praeteritum confertur, quia tales conditiones si verae sunt, statim obligant, nec suspendunt dispositionem. ita est glos. L. itaq. ff. si cert. petat. quam communiter amplecti Doctores dicit Gomez. lib. 1.

2 **V**aria. Resolut. cap. 12. nu. 64. Conditionum autem alia est Potestatiua, alia Casualis vel fortuita, alia mixta, alia expressa vel tacita, alia impossibilis.

3 Potestatiua est, quae pendet ex potestate implere debentis vt Lego tibi, si voles, & illa valet.

4 **S**ed quid si haec conditio conferatur in voluntatem alterius quam legatarij puta heredis vel tertij, numquid illa valebit? Respon. Quod si ita concipiatur, si volet heres inutilis est. text. est & glos. ord. L. senatus, §. legatum, ff. de leg. j. & ita inter omnes Iurisperitos constare dicit Eman. à Costa, interpret. lib. j. cap. 21. nu. 7. & quod ita communiter tenent doctores asserit Gomez. d. cap. 12. nu. 47. lib. 1. Variar. Resolut. Idem est, si in voluntatem alterius tertij fuerit collatum legatum vtputa si Titius voluerit, conditio enim inutilis, & inutile est legatum. Nam in alienam voluntatem legatum conferri non potest. text. quem ita communiter intelligunt Doctores in L. nonnunquam, ff. de cond. & demonstr. vt testatur Gomez. Variar. Resolut. lib. 1. cap. 12. nu. 47. & hanc communem & receptissimam esse opinionem asserit Didac. Couar. c. cum tibi, nu. 7. ext. de testam. Ema. à Costa interpret. lib. j. cap. 21. nu. 8. Ias. L. captatorias, nu. 2. C. de testam. milit. Quamuis contrarium docere conati fuerint Christo. Castell.

Castellio. d. L. Senatus, §. legatum, ff. de leg. 1. Ludo. Roma. L. vtrum, §. cum quidam, ff. de reb. dub. quasi d. L. nonnunquam ad heredem restringi, & in institutione heredis diuersum statui debeat. L. illa institutio, ff. de hered. instit. Sed decretum de quo in L. ista, ad omnia testamentorum iura, & legata pertinere, receptam & veriore esse sententiam effatur Ema. à Costa d. cap. 21. nu. 8. Et licet haec sententia non modicam in puncto iuris patiatur difficultatem: Nihilominus tamen propter auctoritatem Doctorum illam tenentium, non esset ab ea recedendum.

5 **A**t verò si non in meram & absolutam voluntatem, Sed in factum extrinsecum tertij conditio conferatur, vt lego si Titius capitolium ascenderit, valet & utile est legatum. text. d. L. nonnunquam, ibi glos. Namque tunc dispositio in casum censetur collata, vt quocumque modo existat, paritum conditioni videatur: potest n. ab ignorante etiam conditionem, impleri, quod secus est in conditione, si voluerit. ita tenere Doctores communiter asserit Ias. d. L. captatorias, nu. 10. Ema. à Costa d. cap. 21. nu. 5. Roder. Suarez de captat. Volunt. nu. 17.

6 **I**dem dic, Si conditio in tacitam & velatam heredis voluntatem sub excepta negatione collata fuerit. vt si testator dixerit: Lego centum Titio, nisi heres meus noluerit. text. est in L. fideicommissa, §. sic fideicommissum, ff. de leg. 3. Est enim purum legatum non conditionale ex libera voluntate heredis, sed sine vlla eius voluntate cedit: quamuis ademptum sit sub conditione, si heres noluerit. ita vt si heres semel dixerit se velle, conditio ademptionis cesset, quod si non declarat se nolle, valeat legatum, quasi ademptionis conditio defecerit. ita voluit Bart. ibi. & communem ac receptam esse Doctorum sententiam testatur Ema. à Costa, licet ipse aliter illam L. interprete- tur, lib. interpret. j. cap. 24. in prin-

cip. & nu. 4. & cap. 21. nu. 10.

7 **Q**uid autem, si ita dixerit testator: Lego Titio centum, cum heres meus voluerit? Respon. Communiter receptum est, valere: quia substantia legati nec confertur in liberam heredis voluntatem sub conditione, nec amittitur legatum eo casu, quo heres voluerit. Sed tractum temporis habet quamdiu heres viuit, atque idem ac si dixisset testator, lego post mortem heredis, eo mortuo heres eius omnino soluere cogitur. text. d. L. fideicommissa, §. hoc autem, Bart. L. centesimis, §. fin. nu. j. & 3. ff. de verb. oblig. & receptam dicit opinionem Ema. à Costa, lib. 2. interpret. cap. 25. nu. 2.

8 **Q**uero item, quid si non in liberam tertij heredis vel alterius voluntatem, Sed in arbitrium eius conferatur legatum sub conditione, numquid valebit? Respon. quod sic. ita tradit Bart. L. j. per text. ibi. quem ita intelligendo DD. communiter sequuntur, ff. de leg. 2. vt dicit Abb. conf. 4. vol. 2. Gomez. varia. Resol. lib. j. cap. 12. nu. 47. Ema. à Costa lib. 1. interpret. cap. 21. nu. 1.

**P**ro meliori intellectu huius dubij distingue. Aut legatum confertur in arbitrium tertij sub conditione si arbitrabitur, & legatum est conditionale et valet si arbitratus fuerit, alias si nolit arbitrari legatum non d. betur. ita tenet Bart. d. L. j. nu. 4. & L. si quis arbitrato, nu. 3. ff. de verb. oblig. quem sequuntur magis communiter Doctores vt fatetur Socin. Jun. ibi nu. 39. Ema. à Costa lib. j. interpret. cap. 22. nu. 4. Anto. Gomez. d. cap. 12. nu. 47.

9 **A**ut legatum confertur in arbitrium heredis sub conditione si heres arbitretur, & dubitatum fuit an legatum sit conditionale, Namque Raph. Curma. d. L. j. existimauit non censendum esse conditionale legatum, Sed Bart. d. L. j. & d. L. Si quis arbitrato, contrarium docuit, esse conditionale, Sed in hoc dissidere, quod siue non arbitretur & sit in mora, siue arbitretur aliter, quam bonus vir arbitretur,

receditur ab eius persona, & arbitrio boni viri legatum debetur. & Bart. sequuntur magis communiter Doctores vt firmat idem Socin. d. L. si arbitrato, d. nu. 39. Abb. d. consil. 4. Couar. c. cum tibi, nu. 4. Ema. à Costa, d. cap. 22. nu. 4.

10 Aut legatum relinquitur arbitrio tertij, heredis vel extranei, & tunc erit purum legatum, et tertio non arbitrate siue nolit siue non possit, non perit legatum, Sed receditur à persona, & itur ad bonum virum, & secundum eius arbitrium debetur. Bart. d. L. si quis arbitrato, nu. 3. & d. L. j. ff. de leg. 2. & hanc communem esse opinionem dicit Alex. d. L. si quis arbitrato, quem refert ibi Socin. magis communem esse Bart. opinionem probans, nu. 40.

11 Quæro numquid prædicta procedant quo ad legata pia, vt in alterius voluntatem conferri non possint? Respon. fauore piæ causæ hoc permitti, hanc dicit esse communem Doctorum opinionem Corn. Alex. Iaf. & Deci. L. captatorias. C. de testament. milit. Paris. consil. 38. nu. 24. consil. 83. volum. 2. & magis communem ex præfatis enunciat Did. Couar. c. cum tibi, nu. 12. de testam.

12 Casualis conditio est, quæ pendet à viribus fortunæ, vt si nauis ex Asia venerit, & hæc si deficiat per casum, imò qualitercunque habetur pro defecta, & non pro impleta. ita tenet glos. ordin. L. sub diuersis, ff. de cond. & demon. Bart. L. in testamento, eod. tit. & quod communiter omnes ita tenent probat Vasqui. lib. 3. controuerf. illustri. cap. 93. nu. 22.

13 Mixta, quæ partim pendet ab arbitrio ipsius legatarij, partim alieno vel fortunæ, Vt si filius duxerit Bertam in vxorem. Et hæc si per eum non stet, qui implere debet, sed per eum in cuius persona debet impleri pro completa habetur. tex. L. turpia, ibi DD. communiter. ff. de leg. j. & quod ista sit communis opinio testatur Fernand. Vasq.

lib. 3. Quæst. illustr. cap. 93. num. 3. 14 Ideoq; si testator legauit mille, si Titius cum Seia matrimonium contrahat, et illa recuset requisita, nihilominus Titio legatum debetur, etsi non contrahat: quia pro impleta habetur, non tam quia per Titium non stetit, quominus contraheret, quam quia etiam per seiam stetit, ita est tex. qui ita communiter intelligitur L. j. C. de instit. et substit. et hanc dicit esse communem opinionem Iaf. ibi. Ema. à Costa. Repet. L. cum tale, §. si arbitrato, limit. 7. Vasq. d. cap. 93. nu. 3.

15 Sin autem per eum stet qui implere debet, extinguitur legatum, & non admittitur, ita omnes Leges & glossas concordare dicit Ancho. consil. 237. nu. j. dum loquitur de legato relicto sub conditione si vel donec steterit in domo cum herede.

16 Sed pone, testator legatum fecit Seia sub conditione, si Titio nubere, Seiaq; recusauit interpellata, postea tamen mutata sententia voluit nubere Titio, qui nunc recusat eam ducere, numquid pro impleta habebitur, an verò defecisse videbitur conditio? Respon. glos. d. L. j. C. de instit. & substit. videtur velle, illico deficere conditionem per voluntatis declarationem, adeo vt licet ipsa postea pœniteat, & Titius iam nolit, legatum semel amissum non recuperet. & hanc sententiam sequuntur Ang. Fulg. Alex. nu. 1. Iaf. nu. 7. Corn. nu. 3. Riminal. nu. 2. Dec. qui nu. 13. firmat hanc esse communem sententiam, Eandem dicit esse receptam sententiam Eman. à Costa, Repet. d. §. si arbitrato, limit. 6. nu. 25. Fernand. Vasqui. lib. 3. controuerf. illustri. cap. 94. nu. 9. Quia verum est per mulieris voluntatem, conditionem nubendi semel defecisse, & per eius defectum legatum euanescere. & postquam semel euauit, amplius suscitari non potest.

17 Prædicta procedunt, quando conditio legatario est imposita, Sed quid si conditio principaliter in tertium conse-

conferatur. pone enim mulieri factum esse legatum, Si Titius eam duceret, isq; recuset; numquid conditio habebitur pro impleta, si ipsa nubere parata sit? Respon. Variatum fuit glos. in L. inde Neratius, §. j. Verb. 20 retrosum, ff. Ad L. Aquil. manifeste voluit, conditionem pro impleta habendam, & legatum deberi, quam glos. sententiam probare visus est Socin. consil. 44. lib. 1. extollens ibi glossæ Autoritatem, eamq; ab ordinarijs ibi non improbari scribit. Sed contrarium tradiderunt Cyn. Alberi. & plerique alij in d. L. j. de instit. & substit. vbi Alex. nu. 9. dicit quod tutius sit tenere Cyn. opinionem, & hæc est communis vt testatur Ema. à Coita d. §. si arbitrato. 27. Cum n. conditio non legatario imposita sit sed tertio, velut in euentu polita censi debet.

18 Adde, quod mulier etiam cui sub conditione si nupserit Titio relictum est, si differebat ultra triennium, conditio defecisse videbitur, relictumq; euauisse intelligetur. ita tenet Bart. L. 2. §. ad filiorum, C. quand. & quo. quarta pars debeat lib. 10. & hæc communis est opinio, vt faretur Vasqui. d. cap. 94. lib. 3. controuerf. illustri. nu. 6. Quamuis in hereditate contrarium velint vt dixi infra §. institutio. Sed contrarium tenet Paul. de Castr. in L. 2. C. de instit. & substit. & hanc dicit esse veriore opinionem Vasqui. & sequitur, mihiq; magis benigna & æquior videtur. Potest enim hæc conditio nubendi quæ mixta est, quandoque impleri, licet secus sit in potestatiua vt dixi j. q. 50.

19 Sed quid si stat per casum fortuitum puta per mortem alterius partis, quo minus impleatur conditio, Numquid habebitur pro impleta? Respon. dic quod regulariter habetur pro defecta. ita est tex. in L. legatum, ff. de condit. insert. glos. L. j. C. de instit. & substit. glos. L. sub diuersis, §. fin. ff. de condit. & demonstr. quam com-

muniter approbatam dicit Iaf. d. L. j. nu. 9. ibi Bart. & est vera & communis opinio, vt dicit Fernand. Vasqui. d. cap. 93. nu. 3. Ema. à Costa lib. 2. interpret. cap. 19. nu. 2.

20 Ex quo inferitur, si legatum factum fuerit vxori si morabitur cum Titio, tale legatum deficere, si casu impediatur morandi conditio, vtputa morte Titij, ita tenet Bar. in L. illis libertis, ff. de condit. & demonstra. L. qui concubinam, §. vxori, ff. de leg. 3. glos. & Bar. d. L. j. C. de instit. & substit. & est communis opinio vt dicit Socin. 21 consil. 44. num. 3. volum. 3. Sed tu pro meliori intellectu distingue, Aut legatus est vsusfructus vel aliud, Aut legata sint alimenta. Primo casu vera est supradicta conclusio, quod morte eius cum quo morandum fuit, vel in cuius persona conditio impleri debet, legatum extinguitur.

22 Secundo casu dic, Aut alimenta principaliter relicta sunt in fauorem legatariorum, & conditio deficiens non facit deficere relictum: tex. d. L. j. C. de legat. L. annua, ff. de annu. leg. qui ita loquuntur secundum Doctor. communiter. Aut verò relictum est factum in fauorem eorum, cum quibus legatarij debent morari, & morte vel casu extinguitur, ita est in L. Seio in princip. ibi glo. ff. de annuis legatis. glos. d. L. j. C. de lega. quam ibi sequitur Bart. & hanc esse communem opinionem testatur Decius consil. 620. Anchora. consil. 183. 237. num. 1. vbi dicit ita omnes tenere, & quod glos. & Bar. opinio frequentius sit recepta asserit Emanuel à Costa lib. secundo interpret. cap. decimo nono. nu. secundo. quamuis ipse aliter sentiat, & quod ista communis sit opinio dicit quoque Fernand. Vasqui. lib. 3. illustr. controuerf. cap. 13. numer. vigesimo septimo.

23 Et quæ dicta sunt de conditione mixta pendente ex facto duorum, procedunt etiam in mixta pendente



dente ex facto vnus & viribus fortuna, Nam legatum relictum sub tali conditione, si deficiat conditio per casum, non debetur, ita tenet glos. Bart. & omnes Doctores in L. in testament. & L. sub diuersis, ff. de condit. & demonstra. vt testatur Alex. L. j. nu. 7. C. de instit. & substit. & Ang. ibi dicit quod omnes tenent hoc indifferenter, & quod communiter ita tenent Doctores asserit Fernand. Vasqui. libr. 3. controuerf. illustri. cap. 93. num. 22.

### Questio XLVII.

#### SVMMARIA.

- 1 *Conditio alia expressa alia tacita & qua.*
- 2 *Tacita conditio an faciat legatum vere conditionale, & impediatur transmissionem.*
- 3 *Quid si conditio, qua tacite inest, exprimat. limita nu. 4.*
- 5 *Quando dicatur apparere de voluntate testatoris volentis facere hanc conditionem.*
- 6 *An verba haec si heres adierit, expressa faciunt conditionem, si clausula codicillaris testamento sit adiecta.*
- 7 *Quid in casu Auth. ex causa C. de lib. praeter.*
- 8 *Quid pluribus institutis heredibus.*

**D**ixi conditionem aliam esse expressam aliam tacitam: expressa est, qua verbis expressis testatoris ponitur. Tacita est qua a iure subintelligitur, vt si fructus legentur, tacita inest conditio, si nascantur, & in omni legato subintelligitur, si heres adierit hereditatem. Et haec tacita conditio non facit legatum vere conditionale, quantum scilicet ad transmissionem, Quia impedire transmissionem, est impedire iudicium defuncti, quod lex sua conditione non facit, nisi de aperta testantis voluntate appareat. Hanc dicit esse communem opinionem Sadolet. L. haec verba, nu. 12. & magis communem asserit Socin. Jun. nu. 20. ibi, ff. de leg. j. Bolog. nu. 42. & seq.

& quod ita communiter tenent doctores dicit Zaf. Secus quo ad effectum impediendi natiuitatem obligationis & actionis, ita est glos. in L. item quia, §. j. Verb. male petitur, ff. de pact. quam ibi communiter approbatam dicunt Alber. & Ang. & hanc dicit esse communem opinionem, Sadolet. d. L. haec verba, nu. 12. & nu. 26. glos. communiter approbatam esse Socin. Junior nu. xj. & nu. 63. Anto. Gomez. Variar. Resolut. Tom. 2. cap. 11. nu. 28. Curt. Junior consil. 20. quem refert Soares in Thesaur. sentent. Verb. conditio, nu. 175. Rub. Alex. consil. 8. nu. 8. Gozad. consil. 27. nu. 4. Rol. consil. 57. nu. 21. volum. 3. testatur Fernand. Vasqui. de succes. progress. lib. 3. §. 17. nu. 11. Ema. a Costa, lib. j. interpret. cap. 7. nu. 6.

**3** Sed quaero, An conditio qua tacite inest expressa faciat veram & propriam conditionem & legatum vere conditionale? Respon. quod si conditio talis est, qua necessaria est, Vt si heres adierit hereditatem, expressio eius eo modo quo inest non facit veram conditionem, nec legatum conditionale, ideoq; transmittitur. Sin autem non sit necessaria ad actum, tunc facit legatum conditionale, & non transmittitur, quia conditio tacite eo modo non inest, quo exprimitur. Bart. d. L. haec verba. & hanc dicit ibi communem esse opinionem Bolog. par. 4. nu. 68. vers. propterea, Sadolet. nu. 25. Vt si testator legauerit Titio centum si volet, qua conditio in legato non est necessaria sed voluntaria, quia legata etiam debentur ignorantibus post aditam hereditatem, vnde expressa suspendit legatum, & non transmittitur, ita tenet Bart. d. L. haec verba, & sequuntur Doctores communiter vt dicit Bolog. ibi nu. 135.

**4** Praedicta tamen de necessaria conditione ad actum, intellige nisi ex mente testatoris appareat quod voluerit per talem conditionem reddere legatum penitus conditionale, & impedire tran-

transmissionem, quod facere potest. ita tenet Bar. d. L. haec verba, & communem esse opinionem asserit Ioan. Sadolet. ibi in Repet. nu. 4. Bolog. nu. 58. quamuis ipse in contrariam sententiam magis inclinet, concedit tamen quod ad effectum transmissionis, & dicit, quod ita procedunt omnia allegata per Doctores.

**5** Sed tunc magna difficultas est, quando dicatur apparere de voluntate testatoris volentis facere hanc conditionem? Et variae fuerunt Docto. opiniones. Bald. L. j. C. de caduc. tollend. voluit, tunc constare de mente, quando testator dixit, Lego tibi sub hac conditione, quem sequitur Paul. de Castr. & Socin. nu. 59. & seq. d. L. haec verba, & dicit ibi Sadolet. quod nouissimi Bald. communiter sequuntur. Alia fuit eiusdem Bald. opinio ibid. Vt si verba dirigantur ad legatarium non sit conditionale legatum: sin ad grauatum, tunc secus. Sed Bald. communiter in hoc reprehenditur, vt dicit Bolog. d. L. haec verba, nu. 62. qui tamē saluat eum dum loquitur in alijs terminis. Communis itaque est opinio, quod oportet constare ex verbis, vel claris coniecturis de voluntate testatoris: Et non habet dubium, si dixerit expressē, volo quod sit conditionale, vel qd non transmittatur, vel volo quod nō debeatur nisi hereditate adita, vel qd legataris solus habeat, quo casu aperte constat excludi heredes, vel si alia pferat verba testator vt gētia & demonstrantia enixā voluntatem testatoris, quod sit conditionale.

**6** Inferitur ex praedictis, qd haec verba, si hereditatem adierit, faciant conditionem, si in testamento adiecta sit clausula codicillaris: quia tunc conditio illa inest ex voluntate, cū institutis non aduentibus sustineantur legata aditione venientium ab intestato, a quib. ppter clausulam codicillarem legata intelliguntur repetita, itaq; non exprimitur quod de necessitate inerat. ita tenet Bar. d. L. haec verba, & est communis opinio vt testatur ibi Alex. & Iaf. Socin. nu. 41. & nu. 43. Sadol. nu. 14. in fin. Rip. nu. 18. Ioan.

Bolog. nu. 106. licet ipse contrariam teneat opinionem, Et haec multū notanda sunt in praxi, quia paucissima sunt testamēta, quib. hodie non apponatur clausula codicillaris que de consuetudine etiam ab imperitis Notarijs adijci solet: & ita raro eueniet, vt in hac specie legata non sint conditionalia, & licet cōtraria opinio in puncto iuris forte sit verior: Tamē ppter autoritatē Bar. quē ceteri sequuntur durū foret, contra eū obtinere.

**7** Sed quid si legata valere & deberi contingat absq; eo, qd institutus adeat hereditatem ex testamento, vt in casu Auth. ex causa, C. de lib. praeter. Vbi filio praeterito, licet heres scriptus adire non possit hereditatem, tamen legata debentur, Numquid legata ab instituto relicta sub conditione si heres erit, vel adibit, erunt conditionalia? Resp. quod non, quia cōseruantur per legem alio modo, quam voluerit testator, a quo neque expressē neq; tacite inducitur illa confirmatio quia de ea non videtur cogitasse, sicut nec cogitauit quod filius deberet annullare testamentum. & ita conditio ista remanet necessaria, si legata cōseruari debent eo modo, quo voluit testator cōseruari. ita tenet Bar. d. L. haec verba, & ibi dicit communem esse opinionem Socin. nu. 39. Bolog. nu. 101. & nu. 119.

**8** Quaero item, praedicta de conditione illa, si heres erit, que necessaria est ad legatum, procedunt & plana sunt si vnus est institutus & grauatus, Sed quid si plures sint, heredes instituti, numquid dicta conditio faciet legatum conditionale? Resp. quod si vni est conditio adiecta & legatum ab omnibus relictum, vt si Titium & Seium heredes instituat, si Titius adierit, tūc in persona cui apponitur conditio, legatum est personaliter factum, & sub conditione necessaria & non efficitur conditionale: In persona alterius conditio nō erat necessaria ad validitatem legati, vnde legatum sit conditionale, quia altero aduente testamētum est firmatum, & legatum in esse pductum, sed suspensum in conditione, si collega adeat.

adeat. Bart. d. L. hæc verba, & ibi communem dicit Socin. limitatione tertia, nu. Bolog. nu. 64. & nu. 80. Si verò plures instituti sunt, & ab vno, in cuius persona cōditio apposta erat, relictum est legatum, secus est: quia non suspenditur legatum. ita dicit cōmunem opinionem idem Bolog. d. L. hæc verba, nu. 70. & nu. 71. quia eius aditio est necessaria, & ita intelligunt Doctor. communiter tex. in conditionibus, §. j. ff. de condit. & demonstra. vt dicit idem Bolog. nu. 79.

### Quæstio XLVIII.

#### SUMMARIA.

- 1 An legatum dotis sit purum vel conditionale.
- 2 Legatum relictum pro maritanda puella quando cedit.
- 3 Legatum dotis nomine vel pro dote an sit purum.
- 4 Limita si ex coniecturis appareat, legantem voluisse quod legatum pro dote sit purum.
- 5 Communis procedit in extraneo legante pro dote, & quid in patre. & nu. 6.
- 7 Stante statuto excludente foeminas propter masculos an legatum relictum pro dote filia sit purum, & transmittatur.
- 8 An stante statuto, quod existentibus masculis filia dotata non succedat, filia dicatur dotata quando pater reliquit ei mille pro dote.
- 9 An stante statuto exclusiuo foeminarum, quæ debent dotari, dos succedat loco legitime.
- 10 Legatum à patre relictum pro dote foemina dotata exclusæ per statutum est conditionale.
- 11 Imò quod sit purum tenent plures alij.
- 12 Relictum, vt nubat, an sit conditionale vel sub modo.

1 **Q**Varo, An legatum dotis vel causa dotis sit conditionale? Respon. Intricata hæc est quæstio. Pro illiustriori intellectu distingue. Aut relinquitur pro dote vel dotis nomine. 2 Primo casu, quando relinquitur puellæ pro se maritanda, non potest peti ante tempus nubilis ætatis, quia requiri-

tur, quod causa propter quam relinquitur inflet. Quando verò ad ætatem legitimam qua nubilis est, peruenit, potest petere, præstita cautione de nubendo, etiam antequam contrahat, quia relictum est pro ea maritanda simpliciter, & possunt fieri expensæ de necessitate ante contractum matrimonium, & tale relictum non habet in se tacitam conditionem matrimonij: sufficit enim quod expēdatur pro ea maritanda, ita tenet Bart. L. Titio, §. Titio genero in fin. & sequuntur cæteri Doctores communiter, vt testatur Constan. Roger. in tract. de dote, par. §. nu. 1.

3 Secundo casu, quando relinquitur pro dote vel nomine dotis. Variatum fuit gloss. in L. Titio, §. Titio genere, ff. de condit. & demonstrat. voluit legatum dotis nomine relictum non esse conditionale, sed magis sub modo datum, cuius opinionem omnes Doctores secuti sunt ante Bart. vt testatur Emanuel à Costa, diuersum tamen sentientes in stipulatione, & hanc sententiam postea probauit Bald. L. qui filium, vbi pupil. educari debet, & hanc dicit esse communem opinionem Imol. in d. §. Titio genero, quasi ista verba, nomine dotis lego, non inducant præcisam necessitatem nubendi, sed consilium quoddam et non præceptum significare videantur, quod prætermitti potest, quia fauorem legatarie respicit.

Sed contrarium, quod legatum sit conditionale docuit Bart. in d. §. Titio genero, & hanc dicit esse communem ibi Paul. de Castro, & magis communem fatetur Alex. consil. 42. num. 2. libr. 7. Corn. consil. 229. Volum. 4. Bald. Nouel. in tract. de dote, 6. par. priuileg. 50. & priuileg. 76. addens hanc opinionem esse verissimam. Laur. à Palat. de statut. excludente foeminas colum. 39. Bru. tract. eod. art. 6. q. 3. & 7. & Bart. opi. de consuetudine seruari testatur Bald. in L. non sine, C. de bon. quæ liber. & quod omnes eam tenent

tenent dicit Paul. Paris. consil. 110. vol. 4. nu. 7. allegans alios de communi testantes. & eam opinionem veriolem dicit Ang. consil. 124. num. 3. hanc quoque receptiolem dicit esse sententiam Emanuel à Costa, libr. 2. interpret. cap. 22. Couar. cap. Tertio, ext. de testamen. Fernand. Vasqui. libr. 3. de succes. progres. §. 29. nu. 22. Quem admodum enim tempus certæ ætatis appositum in persona honorati inducit conditionem, vt dixi §. q. 43. Siquidem incertum est, an aduentabit, nec ne: ita & hoc casu, quo incertum est, an nuptura sit, nec ne, non potest negari conditionem induci.

Intellige tamen hanc communem opinionem procedere, nisi expresse vel coniecturis appareat legantem voluisse quod relictum pro dote vel dotis nomine sit purum, & statim debeatur etiam ante matrimonium contractum. ita tenet Bart. d. §. Titio genero, & cæteri sequuntur, & hanc dicit esse communem opinionem Aim. Cratret. consil. 101. Abb. consil. 92. libr. 2. quem refert Couar. d. c. tertio, Vers. octauo, ext. de testament. & quod ita tenent communiter Doctores d. §. Titio, testatur Socin. in consil. 92. nu. 8. volum. j.

Item procedit in extraneo relinquire pro dote, secus in patre, qui legitimam filia aliam relinquere tenetur, Namque relictum pro dote, purum est & transmittitur, quia sapit vim institutionis, & pater alias erat relicturus, Itaque sine grauamine reliquisse censetur saltem cum monitione, vt inde possit nubere. ita tenet Bart. d. §. Titio genero, & hanc opinionem dicit esse communem Anchora. consil. 323. Paul. Paris. consil. 25. num. quinquagesimo octauo, libr. 24. Licet enim regulariter relictum pro dote habeat hanc tacitam conditionem, si nuptia sequantur, Tamen hoc casu ea conditio rejicitur de dote, quæ loco legitime succedit non secus quam de ipsa legitima, ita communiter te-

neri dicit Vasqui. de success. creat. §. 10. num. 265. & num. 432. & quod sit conclusio indubitata fatetur Roder. Zuarep. Repet. L. quoniam in prioribus 15. ampliat. Didac. Couar. d. c. tertio, nu. xj. vers. octauo.

7 Sed quid stante statuto, quod filia dotata stantibus masculis non succedat, Numquid erit purum legatum, si pater ita relinquat filia pro dote vel nomine dotis? Respon. Articulus hic valde dubius est, in quo variè Doctores locuti sunt. Pro habenda veritate huius dubij præmittam duo, à quibus secundum DD. pendere videtur eius decisio. Primum, an stante statuto, quod existentibus masculis filia dotata non succedat, filia dicatur dotata, quando pater reliquit ei mille pro dote. Secundo, an dos succedat loco legitime.

8 Quo ad primum, quamuis Doctores circa hoc satis variè locuti sint, omnes tamen communiori calculo conuenire videntur, quod statuto satis factum sit, & propriè etiam tunc dos dici possit quoad effectum excludendi eam, & ita tenet Bart. d. §. Titio genero, Bald. Nouel. in tract. de dote, par. j. nu. 20. vbi dicit hanc esse communem opinionem, & par. 6. priuileg. 17. par. 11. §. hæcenus, nu. 22. Albert. Bru. tract. super statuto exclusi. foemi. Art. 6. q. 3. & q. 7. vbi ait quod quamuis cōtraria opinio de stricto iure forte sit verior, Tamen ab hac opinione ppter auctoritatem eam sequentium, & quæ etiã videtur approbata, non esse in practica & iudicij recedendum, refert & sequitur Fran. Becius consil. 103. nu. 24. & art. 10. q. 7. & communem esse opinionem affirmat Ias. consil. 237. nu. 2. libr. 2. & ita omnes DD. tenere dicit Ang. Aret. §. fuerat, nu. 34. Instit. de actio. communem dicit Ruin. consil. 34. nu. 7. libr. 4. consil. 42. nu. 3. eod. lib. Alciat. consil. 271. nu. 9. Hanc quoque dicit relatis vtriusq. opinionis auctoribus communem Vincent. Saluiol. in Rubr. ff. solut. matrim. nu. 69. Ioan.

Hannibal num. 481. Niconit. nu. 150. ibid. dicens se mirari quod Alexand. consil. 13. volu. 3. contrariam sententiam quæ fuit antiquorum secutus fuerit. Communem quoque dicit & verissimam affirmat Socin. ibid. d. Rubr. nu. 36. vbi etiam nu. 50. dicit se pro hac opinione consuluisse, & illud consilium subscriptum ab excellentissimo Decio, & ab ista communi opinione in decisivis non esse recedendum. hanc quoque partem defendit latissimè & communiorè asserit Socin. Junior d. Rubr. numero vigesimo tertio cum seq. par. j. Didac. Couar. c. 3. num. vndecimo, Vers. nono, ext. de testament. Roland. à Valle in tract. de lucro dotis, q. 5. numero 14. Vbi dotis de propria significatione, etiam promissam intelligi omnes Doctores tenere affirmat. Communem quoque ex communi novissime refert Joseph. Ludouic. decis. pedemont. 21. numero octavo, & seq. Communem dicit & veriorè Phanut. de phanut. in tract. de lucro dotis, verb. restituenda, nu. 21. Anton. Guil. costa. tract. de dotibus, cap. 2. nu. duodecimo, licet ipse contrarium sentiat. Ratio qua omnes mouentur, est quod pater ita legando exercuit actum paternum constituendi dotem filiae, & dotem ipsam destinavit, itaque illud destinatum pro matrimonio quantum ad exclusionem, pro dotè ipsa accipi debet. ita communem esse opinionem dicunt supradicti Doctores, & maxime hæc opinio procedere debet, hodie attento communi vsu loquendi, quo dos vel promissa vel legata pro vera dotè accipitur, quia etiam pupillam communiter dicimus bonam dotem habere, secundum quem communem vsum loquendi statuta intelligi debent.

9 Secunda dubitatio non minus difficilis est, & in multas diuisa sententias, quas refert Albert. Brun. in tract. super d. statuto, Art. ii. q. 2. Sed magis communiter in eam itum est sententiam, quod inspicienda & pon-

deranda sint verba statuti, Aut enim statutum simpliciter excludit filias feminas à successione existentibus masculis, vel excludit simpliciter, & tamen vult & iubet ab herede dotari, & tunc dos à patre in testamento relicta, non succedit loco legitimæ, quia nullam ab intestato partem est habitura, itaque legitimæ quæ intestati ratione dicitur, deberi ei dici non potest. Hanc dicit esse communem opinionem Decius consil. 296. num. secundo, & consil. 299. num. tertio. Paris. consil. 53. num. septuagesimo sexto & seq. par. 3. & hoc esse indubitatum dicit Albert. Brun. d. tract. Quod statutibus masculis. Art. ii. q. 2. num. decimo octavo, & in Art. 13. num. trigesimo quarto & quadragesimo primo dicit hanc esse magis communem opinionem.

Aut vero statutum non excludit filias simpliciter, sed cum qualitate dotationis, vt quia dicit filias dotatas non debere succedere in hereditate existentibus masculis, & tunc dos succedit loco legitimæ, ita tradit Bart. d. L. Titio centum, §. Titio genero, ff. de condit. & demonst. Alber. L. quoniam in prioribus, in prin. C. de inoff. testam. & ibi dicit Bald. ita tenere communiter Doctores Bald. L. sancimus, C. de nupt. Fran. Rip. L. j. nu. 54. ff. solut. mati. et hanc esse communem opinionem testatur Curt. Senior consil. 5. nu. 3. Paul. Paris. consil. 53. nu. 77. lib. 3. & quod communiter Doctores in hoc concordant, quod statutum videatur tunc velle, quod dicta dos succedat loco cuiusdam legitimæ asserit Bald. Nouel. in tract. de dote, 6. par. nu. 3. vers. quid enim dicit. Communem quoque dicit Cepha. consil. 245. nu. 30. & 33. lib. 2. Roland. à Valle consil. 97. nu. 15. lib. 2. quos refert Fran. Bursat. consil. 32. nu. 63. lib. 1. faciunt quæ dixi infra §. legitimæ, q. An

10 Hoc præmissis in quæstione nostra, Bart. in d. §. Titio genero, dicit tale legatum esse conditionale, Quia pater

pater non tenetur ex forma statuti pure filiam dotare: & talis dos succedit loco legitimæ quæ potest per statutum minui in quantitate, ergo etiam in tempore consequenter, & hanc opinionem quamplures alij sequuntur, quos refert Anton. Gabriel. lib. 6. commun. conclus. Tit. de legat. conclus. 1. numero decimo quarto. & dicit veram & æquam Imola. d. §. Titio, colum. penult. Verb. extra gloss. & legatum hoc pro dotè, stante statuto, sine dubio esse conditionale communiter teneri par. 6. priuileg. 17. numero quinto, asserit Bald. Nouel. tract. de dote & non transmitti communem esse opinionem refert Paris. consil. 10. nu. 8. & 11. lib. 4.

Contrarium vero quod imo legatum sit purum reiecta conditione, & statim peti possit, tenuit antiquus Doctor Richardus Malumb. in quadam disput. vt refert eum Bart. d. §. Titio, & quamplures sequuntur de quibus per Paris. consil. 25. num. 58. lib. 2. vbi dicit ipse hanc esse communem opinionem Gabriel. Roma. d. conclus. j. vbi ex Parisio communem refert. Communem quoque dicit Constant. Roger. in tract. de dote, cap. 4. qualiter in testamento dos constitui possit nu. 5. licet ipse indistincte cum Bart. transeat.

Sed aduerte quod prædictæ opinioniones contrariæ non loquuntur in iisdem terminis quia Bart. & Doctores firmantes legatum esse conditionale proponunt quæstionem vt supra, quando statutum dicit quod filia dotata non succedat extantibus masculis, Sed aduersa pars contendens legatum esse purum, quarunt, quando simpliciter excluditur femina, vel statutum dicit quod non succedat, sed debet dotari à masculo.

Tertia igitur successit opinio, qua distinguitur, Aut statutum loquitur simpliciter, quod filia femina non succedat, sed debet dotari à fratre, & tunc bene procedit opinio Bart. quod lega-

tum sit conditionale, quia excluditur non propter dotem, sed propter solam existentiam masculorum, & sensus est statuti, quod dos dari debeat non propter successionem, sed propter matrimonium, & ita conditionaliter, si nubat, ideoque nulla debetur legitima, nec potest dici quod dos succedat loco legitimæ: consequenter sicut si in testamento non fuisset dos relicta, non posset petere se dotari, antequam nubere: ita etiam, si relinquatur in testamento censetur relictum conditionale, sicut ab extraneo, nec debetur antequam nubat, ita tenet Paul. de Castr. d. §. Titio genero, & in consil. 6. part. 2. in nouis. consil. 25. par. 3. ita est communis opinio vt testatur Vasq. de succes. creat. §. x. nu. 432. & quod secundum hanc opinionem Paul. de Castr. plerique modernorum consuluerunt firmat Roder. Zuares Reper. L. quoniam in prioribus, limit. xj. C. de inoff. testam. & ita communiter tenere modernos dicit Brun. d. tract. quod statibus masculis, Art. ii. q. 2. nu. 42. Aut vero statutum dicit quod filia dotata non succedat secundum quod loquitur Bart. & tunc contraria opinio procedit, quia tunc relictum est purum, alias non diceretur dotata, & sic non esset exclusa ex testamento: & tunc potest peti tale legatum statim & transmitti ad heredes, ita concordat Paul. de Castro d. consil. & d. §. Titio genero. & hanc sententiam dicit esse veriorè Socin. in consil. 288. nu. 24. volum. 2. & consil. 92. vol. j. & quod hæc videtur communis Modernorum opinio testatur Albert. Brun. d. tract. quod statibus masculis, Art. xj. nu. 35. & certè videtur verior, siquidem pater necessario tenebatur dotem de suis bonis & substantia relinquere, vel inter viuos, vel in vltima voluntate, quæ portio loco legitimæ succedit: Vnde videtur etiam pure voluisse relinquere, cum de tempore dictum non sit, & videtur hoc etiam fuisse de mente statuentium, quod cum filia exclusa dotem ex bonis

nis paternis omnino habere deberet ut proprium patrimonium acciperet. Pro quo facit communis opinio de qua Vasqui. de success. progres. §. 10. nu. 208. quod stante statuto, quod filia sit tacita & contenta quacunque quantitate à patre sibi relicta, si relicta esset sub conditione vel dilatione, posset impugnare patris voluntatem: quia licet statutum dispensauerat in quantitate et titulo, non tamen videtur dispensasse cum læsione, quæ provenit ex dilatione vel conditione, de quo infra §. legitima.

### Questio XLIX.

#### SUMMARIUM.

*Legatum Monachis ut partem diuidant inter pauperes, an conditionale.*

**Q**uæro si legatum relicta sit Monachis sub hac conditione, ut partem diuidant inter pauperes, quos ipsi elegerint, An sit conditionale? Respon. Ardua & difficilis est quæstio: Quidam existimant, videri conditionale per hæc verba sub hac conditione, & si non diuidatur legatum amitti, ita tenet Bart. in tract. Minorica. lib. 3. distin. j. & hanc dicit esse communem Ioan. Dilect. de arte testan. Tit. 7. caut. 7.

Sed contrariam partem tenet Cardina. in clem. exiuit verb. rerum, de verb. sig. Bart. L. j. §. si plures, ff. de exer. act. & hanc dicit esse communem Andree Barbat. c. tira. nu. 10. ext. de testamen. refert & sequitur Fernand. Vasqui. de success. progres. lib. 3. §. 27. nu. 15. Quia dicta verba sub conditione imaginem non substantiam conditionis habent: Nam natura conditionis est, ut suspendat legati acquisitionem. Sed hic testator non voluit impediri acquisitionem, Sed post acquisitionem partem diuidi inter pauperes,

Ergo non tam sub conditione, quam sub modo qui non suspendit, Sed modificationem quandam inducit, factum videtur.

### Questio L.

#### SUMMARIUM.

1. *Impossibilis conditio non vitiat legatum.*
2. *Dummodo impossibilis conditio à sciente fuerit apposta, secus ab ignorante.*
3. *An testator possit legatario apponere conditionem non nubendi. Distinguitur inter virginem & viduam. item, An in totum prohibeatur, an vero tantum respectu certarum personarum, vel loci aut temporis & nu. 4.*
4. *Quid in sponsa de presenti.*
5. *Item quid in corrupta, quæ tamen non nupsit.*
6. *Viduitatis conditio remittitur etiam ei personæ, quæ relicta alij restituere rogata est.*
7. *Fideicommissum relicta à muliere, cui simpliciter legaretur, si nuberet, non valet.*
8. *Conditio nubendi alterius arbitratu reijcitur, siue accipiatur pro libera illius voluntate, siue pro arbitrio boni viri.*
9. *Viduis potest hodie iniungi conditio nubendi alieno arbitrio vel consensu.*
10. *Consilij requirendi super matrimonio conditio valet, & non repugnat naturæ ipsius matrimonij.*
11. *Puella cui mille relicta sunt, si nupsit, & centum si monasterium ingrediatur, an possit petere mille, si monasterium fuerit ingressa.*
12. *Viduitatis conditio admittitur, per quam quis inuitatur ad matrimonium spirituale.*
13. *Legatum relicta sub conditione si duxerit se iam in uxorem, an valeat.*

**I**mpossibilis conditio legato adiecta, siue natura, ut si cælum digito tangas, siue iure impossibilis sit, ut quæ est contra bonos mores, quo minus legatum purum sit non impedit, quia reijcitur. tex. est in L. 3. ff. de condit. & demonstr. quamuis secus sit in contractibus. Ratio est generalis fauor

fauor vltimarum voluntatum, quo contra cuiusque defuncti voluntatem haberi pro nulla, conditionem impossibilem receptum est. Ioan. Imol. L. j. ff. de condit. instit. quem communiter sequuntur Doctores ut testatur Anto. Gomez. variar. Resolut. lib. 1. cap. 12. nu. 67. Emanuel à Costa lib. 1. interpret. cap. 8. nu. 2. quem Ema. Soares refert addit ad Gomez. ibi. Verb. & omisissis, uterque improbant eam rationem tanquam inanem & falsam, siue intelligatur in specie eum fauorem attributum, siue generi, tum quod inane genus sit, quod ad speciem aliquam referri nequit: tum quod dicitur nullam rationem possit in voluntatis fauorem robur ac vis impensa, siquidem voluntas absque ipso volente nec odium nec gratiam impetrare obtinere, potest. & certè rem apud IC. controuersam fuisse ex d. L. obtinuit, apparet. Vnde dici potest multa in iure esse, quorum ratio idonea reddi non potest.

2. Supradicta intellige, quando impossibilis conditio à sciente fuit apposta, quia tunc non vitiat dispositionem, Secus si ab ignorante, & quia testator credebatur eam esse possibilem, Nam tunc non habetur pro nulla, tex. in L. seruo manumisso, ff. de condit. indebit. quem DD. ita communiter intelligunt, ut testatur Gomez. d. cap. 12. nu. 75. Eman. à Costa lib. 1. interpret. cap. 9. nu. 1. licet ipse communem intellectum improbet.

3. Iuxta prædicta quæro, An testator possit legatario apponere conditionem non nubendi? Respon. Distingue, Aut in totum prohibetur matrimonium, ut cum nulla persona nullo tempore & loco possit contrahere, & tunc talis conditio ut turpis & impossibilis de iure, & quæ est contra bonos mores, ipso iure reijcitur. Aut verò tantum prohibetur respectu certarum personarum vel loci aut temporis, ut si cum Titia non contrahat, & talis conditio valet. tex. & ibi glos. L. Sed etfi,

§. fin. ff. de condit. & demonstr. hanc dicit esse communem opinionem Aretin. consil. 67. Alex. & Ias. L. turpia. §. j. ff. de leg. j. Ias. de Auth. cui relicta, nu. 7. Felin. c. ex parte, ext. de constit. & communem quoque testatur esse opinionem Socin. L. mulieri & Titio, ff. de condit. & demonstr. Dec. L. nuptias, ff. de Reg. Iur. Francisc. Rip. Rubr. nu. 11. C. de secund. nupt. & quod ita communiter Doctores dicit Anton. Gomez. Variar. Resolut. Tom. j. cap. 12. nu. 78. & receptam esse sententiam fatetur Eman. à Costa Repet. L. cum tale. §. si arbitrato; vlt. Ampl. nu. 16. ff. de condit. & demon.

4. Et hæc intelligi: ut procedat in virgine, quæ nondum contraxit matrimonium, nec mulier facta est: Nam ibi reijcitur talis conditio cælibatus vel viduitatis. hanc dicit esse communem opinionem & receptissimam Emanuel à Costa Repet. d. §. si arbitrato; limit. vltima. Soares in Thesau. recepta. sentent. verb. Nuptiæ: Secus est hodie in muliere, quæ primas nuptias contraxit; Nam tunc in legato ei sub tali conditione viduitatis relicta hæc conditio non reijcitur. tex. est in Auth. cui relicta, & ibi Doctores communiter C. de indict. viduit. ut testatur Anto. Gomez. tract. Varia. Resolut. Tomo. j. cap. 12. nu. 78. & communem dicit esse opinionem Ioan. de Garro. Rubr. nu. 9. C. de secund. nupt. Dec. Rubr. nu. 5. in glos. C. de secund. nupt. Ias. d. Auth. cui relicta, in princip. dum dicit opinionem Ioan. in glos. esse veram & communem, quod d. Auth. tantum procedat in vidua.

5. Sed quid in Virgine, quæ contraxit matrimonium per verba de presenti, quæ tamen nondum deducta est domum, nec à marito carnaliter cognita, numquid in legato ei relicta conditio ista reijcitur? Respon. quod sic. ita notat Bald. Ang. & reliqui Doctores d. Auth. cui relicta, & est communis opinio, ut asserit Anton. Gomez. Variar. Resolut. tract. d. cap. 12.



nu. 79. vers. Iuxta quod tamen quæro: reputans hoc notabile. Emanuel à Costa Repet. d. §. si arbitratur, limit. vltima. Soares in Thesaur. recept. sentent. Verb. nuptiæ, & Verb. matrimonium, quod tene menti, Quia si maritus vel sponsus moriatur, & ipse vel alius faciat ei legatum sub conditione si non nupserit, idem erit prout in virgine, non vt in vidua, & sic conditio rejicietur, & legatum ipsa habebit pure.

6 Quæro item, quid si mulier fuerit corrupta & spoliata virginitate, optima mulierum dote, & nunquam nupserit, numquid si ei legetur sub conditione, si non nupserit, rejicietur? Respond. quod sic, ita tenet Ang. & Doctores communiter d. Auth. cui relictum, & ibi Philip. Corn. frequentius placitum resoluit, Iacobin. d. S. Georg. ibid. & communiter teneri testatur Anto. Gomez. d. cap. 12. nu. 78. vers. item adde, quod idem est, Ema. à Costa d. §. si arbitratur, limit. vlt. nu. 4. Soares in Thesaur. Recept. sentent. verb. nuptiæ, & verb. matrimonium, item in addit. ad Gomez. d. cap. 12. Ver. & dico quod sic.

7 Item prædicta, quod conditio si non nupserit, de legato rejicitur, procedunt etiam si mulier cui sub conditione si non nupserit, relinquatur, rogata esset simpliciter alteri, quod accipit, restituere. Namque ei conditio remittitur, & pure relictum legatum consequitur, atque si postea nupserit, restituere id alteri cogitur. tex. L. non dubium, ff. de leg. 3. & quod hæc sit receptior & verior sententia dicit Emanuel à Costa d. §. si arbitratur, Ampliat. 6. num. 1. licet gloss. ibid. d. L. non dubium aliter sentiat.

8 Sed quid si pure mulieri fundus esset legatus: & si nupserit iussa restituere vel amittere? Respond. Gloss. d. L. si arbitratur, tenet quod tunc admittitur. Sed contrarium, quod imò conditio rejicitur, & mulier non co-

gitur restituere, etiam si nupserit, docet Bart. ibid. num. & quod Doctores communiter sequuntur dicit Addit. ibi ad Bart. Verb. valeret, Emanuel à Costa Ampliat. 7. quia sub conditione ademptum, sub conditione datum intelligitur, & saltem oblique fieret contra mentem legis, quod admitti non debet, ac si directio fieret.

9 Quæro, quid si testator puellæ relinquat, si arbitratur alterius nupserit, numquid conditio illa admittetur? Respond. quod non, Sed remissa conditione nubens legatum consequetur: ita est tex. d. §. si arbitratur, & ibi Doctores communiter. Quod procedit non tantum si arbitrium sumatur pro libera voluntate, Sicut vulgo ab omnibus intelligi text. in d. §. si arbitratur, asserit Roder. Zuarez in lectu. Legum Regni fol. 69. verum etiam si pro arbitrio boni viri accipiat, ita voluit Bart. d. L. cum tale §. rescriptum. Iason L. Si quis arbitratur, numer. decimo octavo, ff. de Verbor. obligat. & hanc dicit esse communem & receptiorem opinionem Emanuel à Costa d. §. si arbitratur, Ampliat. vltim. quem refert & sequitur Fernand. Vasqui. controuers. illustri. lib. 3. cap. 94. nu. 14. & quod hæc sit communis opinio testatur Couar. lib. 4. decretal. par. 2. cap. 3. §. 8. nu. 3. Ratio est, quare conditio remittitur, ne alienum arbitrium in nuptiis sequi cogatur, contra matrimonij libertatem, quam rationem communem enunciat idem Emanuel à Costa d. §. si arbitratur, num. 9. Vasqui. d. cap. 94. nu. 14. Vers. inferitur, licet vterque eam improbent.

10 Cæterum tamen hæc arbitratus alieni conditio hodie in viduis admittitur, siquidem illis perpetuum impedimentum per conditionem iniungi potest, ne vnquam matrimonium contrahant, vt dixi supra. ita voluit Aretin. & Doctores antiqui L. turpia, §. j. ff. de leg. j. Lucas de penna L. fin.

L. fin. C. de incol. lib. decimo, Cappella Tholos. decis. 29. & hanc esse communem & veram opinionem dicit Emanuel à Costa d. §. si arbitratur, Ampliat. vltima. num. decimo quinto, & 16.

11 Sed quid si legatum relictum sit, sub conditione, si cum consensu alterius matrimonium contraxerit, numquid ista conditio rejicietur? Respond. quod non, Sed ei parere mulierem necesse est, adeo vt si irrequisito eo nupserit, conditio defecisse videatur, & mulier ad relictum admitti non possit: ita tenet Cyn. d. §. si arbitratur, Paul. de Castr. Alex. & cæteri sic intelligentes Iurisconsultum in d. §. si arbitratur, in L. turpia, §. j. ff. de leg. j. & hanc dicit esse comunem opinionem Aimon. Crauet. consil. i. nu. 3. Guiliel. Benedict. in Repet. c. Rainutius, Verb. qui cum alia matrimonium contrahens, nu. 8. ext. de testament. refert & sequitur Ema. à Costa Repet. d. §. si arbitratur, limit. ii. num. 1. Didac. Couar. lib. 4. Decretal. par. 2. cap. 3. §. 8. nu. 3. Quia non impeditur libertas matrimonij: siquidem non tenetur mulier consilium sequi, Sed duntaxat requirere, nec est contrarium naturæ matrimonij, sed magis constitutum, in contrahendis matrimonijs requirere consilium consanguineorum & amicorum. Sed contrarium, quod imò dispositio d. §. si arbitratur, etiam locum habeat in consilio, voluit Dynus Bald. d. §. si arbitratur, & plures alij, quos refert Felin. c. ex parte, num. 1. Vers. Sed vltra omnes, ext. de constit. & hanc sententiam verio-rem credidit Iacobin. de S. Georg. in L. 2. nu. 7. C. de instit. & substit. & probat Emanuel à Costa d. §. si arbitratur, limit. xj. Quia multa possunt interuenire impedimenta, propter quæ non poterit ita bene requirere consilium, & sic non erit omnimoda matrimonij libertas, cum tamen velit Iurisc. ne quod omnino vel minimum nuptiis impedimentum inferatur. & licet hæc

opinio in puncto iuris fortè procedat: Tamen prima in iudicijs probari solet, vt idem à Costa fatetur, ideò non est ab ea recedendum.

12 Quæro item, Pone quidam legauit puellæ mille si nupserit, centum vero si religionem sit ingressa, Virum conditio illa ingredienti apposita loco pœnæ rejicietur? Respond. Bald. in Auth. nisi rogati, C. ad Trebell. testatoris voluntatem obseruandam esse voluit, dicens hanc sententiam contra Bart. communiter teneri & in L. Deo vobis, ibi Paul. de Castr. Crot. L. nemo potest, ff. de leg. j. & hanc esse communem & seruari dicit Anchor. in Reg. nemo potest, q. 5. de Reg. Iur. in 6. Ias. auth. si qua mulier. & verio-rem sibi videri fatetur Couar. varia. Resol. lib. 1. cap. 19. nu. 9.

Sed contrariam partem, quod imò conditio, illa si nupserit, opposita ingredienti monasterium, rejicienda sit, & relictum integrum debeat, fauore quidem religionis, ne quis metu amittendi legatum magis abstineat ingressu religionis, tenet Bart. L. 2. ff. de his quæ pœnæ cau. & hanc dicit esse comunem opinionem Iason d. L. si qua mulier, Crotus L. nemo potest, fol. 7. ff. de legat. j. Socin. L. 2. colum. 2. ff. de condit. & demonstrat. & hanc partem verio-rem & comunem laudat Paris. consil. 65. numero decimo quarto, Volum. 2. & tanquam magis receptam sequitur Socin. in consil. 269. colum. j. inquiens ab ea in iudicando & consulendo non esse recedendum, & Bart. sententiam pluribus autoritatibus munitam esse, licet contrariam sequatur, fatetur Couar. dicto loco, & iuxta Bart. opinionem iudicatum esse Bononiæ dicit Alexand. consil. addit ad Bart. d. L. 2. de his, quæ pæn. nom. & ab ea in iudicando non esse recedendum censet Dec. sibi contrarius, consil. 674. & istam dicit magis comunem Ioan. Crot. d. L. nemo

potest, colum. 31. Socin. consil. 241. Vbi similiter, vt magis communem sequitur. Ias. in Auth. si qua mulier, colum. 4. & seq. C. de Sacrosanct. eccles. dicit istam magis communem, & idem dicit Hyppolit. de Marfil. Rubr. de fideius. colum. 29. & in L. j. col. 26. C. de rapt. virgi. idem firmat Felin. c. in praesentia, nu. 18. in fin. ext. de probat. & ibi Deci. hanc opinionem dicit esse magis communem, & communem dicit Fran. Ripa L. j. nu. 62. ff. solut. matrim. Maria. Socin. Iun. consil. 160. nu. 7. Volum. 2. Ruin. consil. 68. Volum. 4. & eam communem, ab eaq. non esse recedendum dicit Thom. Ferra. in Caut. 9. idem dicit Gabr. Sarai in addit. ad Mathesil. Notabil. 52. vt refert & sequitur Roland. à Valle consil. 36. nu. 17. volum. 3. Gabr. Roma. lib. 4. com. concl. tit. de legat. conclus. 2.

13 Aduerte iuxta praedicta quod admittitur viduitatis conditio, si per eam quis inuitatur ad matrimonium spirituale, vt si legatum alicui fuerit relictum: Si religionem fuerit ingressa. hanc dicit esse magis communem opinionem Anton. Gomez. Variar. Resolut. Tomo. j. cap. 12. nu. 78. & tenet Bald. quem sequitur ibi Paul. de Castr. & Ias. nu. 2. d. Auth. cui relictum, & benigniorem esse ibidem dicit Corn. & probat Emanuel à Costa d. §. si arbitrato, limit. 3. Quin adeo hac conditio admittitur, vt si nubendi conditio legato adiecta sit, religionis ingressu impleatur, licet etiam testator contrarium expressè caueat. hanc dicit esse communem opinionem Hyppol. de Marfil. L. vnica, C. de raptor. virgin. num. 46. quem refert Soares in Thesau. recept. senten. verb. nuptiae, nu. 72.

14 Sed quid si legatum relictum sit sub conditione, Si duxerit Seiam in uxorem, numquid talis conditio tanquam impediens liberam matrimonij contrahendi potestatem, rejicietur? Respond. quod tale legatum valet, ita

asserunt commune placitum Aretini. L. Titia, nu. 7. ff. de verbor. obligat. Didac. Couar. lib. 4. decretal. par. 2. cap. 3. §. 8. Emanuel à Costa Repet. d. §. si arbitrato, limit. 7. in prin. Potest enim quis spe pretij inuitari ad matrimonium contrahendum, vt tradit Bart. communiter probatus in L. si ita stipulatus fuero, §. si vbi nupsero, ff. de verb. obligat. & licet ceteris omnibus nubere prohibeatur: Tamen cum Seiam honestè possit in uxorem ducere, talis conditio non rejicitur.

### Quaestio L I.

#### S V M M A R I V M.

*Legatum conditionale an transmittatur, si dictum sit, si conditio contigerit, ex nunc lego.*

**D**ixi supra, conditionale legatum non deberi nec transmitti ad heredes antequam impleta & purificata sit conditio, quod procedit siue ea potestatiua, siue casualis, vel mixta sit. text. est L. vnica, §. si sub conditione, ibi Bart. & Doctores. C. de Caduc. tollend. Sed quaero, quid si testator adijciat haec verba: Et si conditio extiterit, ex nunc lego fundum, Annè tunc existentia conditionis retrotrahetur ad diem mortis testatoris, & perinde habebitur, ac si viuente legatario extitisset? Respon. quod non, & si mortuo testatore, legatarius ante conditionis euentum decesserit, legatum ad heredes ipsius non transmittitur. ita tenet Bart. L. is qui pro emptore, ff. de vsucap. & est communis opinio, vt dicit Francisc. Turza, in sua collect. com. opin. conclus. 178. Quamuis contrarium in d. L. si quis, Ias. conetur defendere, motus ex eo, quod Doctores communiter volunt testatorem facere posse transmissibile sua voluntate, quod non est transmissibile, & hoc verius existimet. Vide quae dixi infra §. fin. de transmissione hereditatis.

*Quaestio*

### Quaestio L II.

#### S V M M A R I A.

- 1 *Conditio legato apposita debet in specie & forma specifica impleri.*
- 2 *Declara vt procedat in conditionibus voluntarijs, quibus testator non de effectu, sed forma specifica considerauit.*
- 3 *Conditio dandi heredi testatoris, non impletur dando fideicommissario.*
- 4 *Conditio dandi heredi, non impletur dando Emptori hereditatis.*
- 5 *Sed dando tutori pupilli vel furiosi, item curatori adolescentis rectè impletur.*
- 6 *Conditio necessaria ad substantiam actus, vel effectum, per aequipollens impleri potest.*
- 7 *Si testator instituit filijs legauit uxori, mille ad fruendum tempore vitae suae, donec vidualiter vixerit: & post eius mortem Titio: eaq. iterum nupsit, legatum statim debetur Titio.*

**Q**uaero item, An conditio apposita legato debeat in specie, et forma specifica impleri, An verò sufficiat, quod fiat per aequipollens? Respon. quod formaliter debet impleri, nec potest alio modo aequipollenti id fieri. text. L. qui heredi, ibi glos. & Bar. ff. de condit. & demon. Quia in conditionibus implendis, praesertim quando agitur de lucro captando, verba conditionis strictissime sunt intelligenda & formaliter: & requisitum pro forma non potest per aequipollens impleri, vt ex communi resoluit Deci. L. j. C. de instit. & substit. num. 2. & seq. & quod ita communiter tenent Doctores dicit Anto. Gomez. Varia. Resol. Tom. j. cap. 12. nu. 77. Fernand. Vasq. lib. 3. controuers. illustri. cap. 91. nu. 3.

2 Sed hanc communem opinionem intellige procedere in conditionibus voluntarijs, in quibus non fit extensio ad similem casum, cum disponens non considerauerit de effectu, Sed de forma specifica, quae venit secundum modum illum adimplenda. ita dicit Bart. in L. Gallus, §. quid si tantum, nu. 2. ff. de liber. & posthu. quem sequuntur

Doctores communiter, vt ibi testatur Alexand. Iason, & Socin. Iunior, num. 59. Vers. octaua & vltima conclusio, Deci. d. L. j. num. 1. & Rubr. nu. 14. ext. de probat. Anto. Gomez. d. cap. 12. nu. 77. & hanc esse communem opinionem testatur Ruin. consil. 4. num. 4. Volum. 3. & quod Bart. Doctrina sit communiter approbata dicit Paris. consil. 32. nu. 7. Volum. 1. Roland. à Valle consil. 89. nu. 2. volum. 3.

3 Ex quo inferitur, quod si testator legauerit sub conditione dandi heredi eius, non sufficit dare fideicommissario, cui hereditas est restituta, nec heres tenetur fideicommissario restituere. text. L. qui heredi, §. cum hereditas, ff. de condit. & demonstrat. ibi Bart. & communiter Docto. vt enunciat Gomez. d. cap. 12. nu. 77.

4 Inferitur secundo, quod si testator legat sub conditione dandi heredi, qui postea vendidit hereditatem, non sufficit dare emptori. ita tenet Bart. d. §. cum hereditas, & quod communiter probant Doctores fatetur idem Gomez. d. cap. 12. nu. 77.

5 Nota tamen, quod si sub conditione dandi pupillo, vel furioso relictum fuerit, & tutori vel curatori datur, rectè conditio impleta dicitur: quia ratione administrationis repraesentant personas eorum: idem in Curatore adolescentis, si pecunia in rem eius versa sit: ita tenet Accurs. L. si fundus, ff. de condit. & demonstra. & ita communiter teneri dicit Gomez. d. cap. 12. nu. 77. Ema. à Costa lib. 1. interpret. cap. 10. nu. 2.

6 Ceterum si conditio fuerit necessaria ad actus substantiam vel effectum actus, sufficit, quod conditio per aequipollens impleatur. ita docet Bart. d. L. Gallus, §. & quid si tantum, & cum eo transeunt communiter Doctores, vt testatur Socin. ibi nu. 58. & seq. & eius Doctrinam communiter probatam fatetur Roland. à Valle

Valle d. consil. 89. Vnde fideicommissum relictum liberis Titij, cum morte patris, sui iuris effecti fuerint, illis debetur statim atque emancipati sunt, idque ex praesumpta testatoris voluntate, qui effectum potius considerasse videtur.

- 7 Infertur ex hoc, quod si testator, filijs institutis, legauit uxori suae mille fruenta toto tempore vitae suae, donec sine viro honeste vixerit, & post mortem eius voluit Titium habere illa mille, & vxor transiit ad secundas nuptias, propter quod extinguitur usufructus, Titius ille statim mille habere debeat, etiam in vita vxoris, vt dixi § q. 45. Quia conditio mortis scilicet vxoris, apposita necessaria est ad effectum actus: Nam testator cogitauit vxorem in viduitate permansuram, itaque usufructum finiri solum morte, qui finis usufructus erat necessarius, vt legatarius pleno iure consequeretur. Quocumque igitur modo finiatur ex praesumpta mente testatoris sufficit. hanc esse communem Doctorum opinionem ultra supra allegatos testatur Deci. L. si mater, nu. 6. C. de instit. & substit. Socin. Iun. d. §. & quid si tantum, nu. 62. & seq. Galia. nu. 16. Ruin. nu. 51.

### Quaestio LIII.

#### SUMMARIA.

- 1 Satis est quod conditio impleatur momento, licet non duret.
- 2 Maritus si uxori reliquerit, sub conditione, si vidua erit, utrum de perpetua viduitate sensisse videbitur.
- 3 Annuum legatum mulieri relictum si vidua erit, durat etiam post nuptias.
- 4 Annuum legatum si matri nuptae filius legauerit, si vidua erit, an ex voluntate petatur a muliere, quae postquam vidua facta est, nupsit.
- 5 Quid si conditio habeat tractum successiuum.

1 **Q**Varo item, An sufficiat semel extitisse & impletam esse conditionem, An vero requiratur vt duret? Respon. Communis est opinio, quod regulariter sufficit semel extitisse conditionem vel momento, licet non duret. ita traditur in L. haec conditio, ff. de condit. & demonstra. & quod istud omnes indifferenter firmiter, fatetur Corne. consil. 71. Volum. 1. & communem esse conclusionem dicit Paul. Paris. consil. 32. nu. 89. vol. 1.

2 Ex quo infertur, quod si alicui mulieri vel masculo legatum fuerit, si vel cum ad viduitatem peruenerit, vel vidua erit, & postquam vidua fuerit effecta, iterum ad secundas nuptias transierit, nihilominus legatum consequitur: quia satis est, quod conditio semel extiterit, licet postea non duret. ita tenet Bald. L. fin. C. de indict. viduit. quem sequuntur plerique alij, & hanc esse communem opinionem resoluit Philip. Corne. nu. 2. & Ias. nu. 31. d. L. fin.

3 Et hoc procedit etiam in legato annuo: Nam statim, vbi mulier vidua facta fuerit, legatum cedit, & durat, etiam si postea nupserit, vt ex communi idem Corn. & Ias. ibidem referunt, & hanc frequentiore esse sententiam dicit Emanuel a Costa, d. §. si arbitrato, limit. vltim. nu. 16. vers. tertio noto. Nam dicta verba, si, vel, cum vidua erit, significant si vel cum maritum amiserit.

4 Sed quid si filius, qui patrem & matrem superstites moriens reliquit, matri annuum reliquerit sub conditione, si vidua erit, Annæ relictum retinebit illa, si post mortem mariti ad secunda vota transierit? Respon. Ang. in L. substitutio, ff. de vulgar. & pupil. existimauit matrem hoc casu ad legatum annuum post nuptias admittendam non esse, ex praesumpta filij voluntate, quasi eius, qui per matris viduae secundas nuptias offenderetur, mens fuerit & cogitatio annuum legare, si vidua efficeretur, & quamdiu in illo

illo statu permansisset, Sed contrariam sententiam esse receptiorem testatur Ema. a Costa, d. §. si arbitrato, limit. vltima, nu. 22.

Aduertendum tamen est, quod praedicta conclusio, quae vult sufficere conditionem momento impleri, non procedat, quando esset talis conditio, quae habet tractum successiuum ex sui natura: tunc n. non sufficit conditionem semel impleri, Sed requiritur perseverantia & vt duret implementum, ita tenet Bald. L. fin. 2. not. C. de indict. viduit. tollend. Ias. & Dec. L. qui heredem, nu. 4. vers. quarto notabiliter limita. C. de instit. & substit. Ang. consil. 34. Corne. consil. 7. vers. non obstat, vol. 1. & quod hanc opinionem sequuntur omnes, & ita declarant communem conclusionem dicit Paris. consil. 32. nu. 86. volum. 1.

### Quaestio LIII.

#### SUMMARIVM.

Conditio, si castè vixerit, an deficiat per transitum ad secundas nuptias.

**Q**Varo, Si maritus legauit uxori mille, si castè vixerit, An per secundas nuptias dicatur defecisse conditio, vt legatum amittat? Resp. Diuersae sunt doctorum opiniones: Sed distinguendum est, Aut n. illud legatum factum est, ab ipso marito sub illa conditione, qui ex huiusmodi nuptijs offenditur, & tunc legatum per secundas nuptias amitti voluit Ang. et Alex. L. mulier, §. cum proponeretur, ff. ad Trebellia. idem si a filio praemortui mariti conditio illa adiecta sit. hanc dicit esse communem opinionem Ioan. Dilect. de Arte testand. tit. 6. Caut. 39. nu. 4. Bermond. de public. concubin. col. 193.

Aut vero conditio a patre vel extraneo adiecta est, qui non est prioris mariti consanguineus, & tunc non amittit foemina legatum, etiam si secundo nubat. Ang. d. §. cum proponeretur,

& hanc eius distinctionem communiter probatam esse dicit Iason. L. fin. num. tricesimo, C. de indict. viduit. tollend. Ioan. a Garron. Rubri. de Secund. nupt. num. 98. & fatetur Tyracquell. L. Boues, §. hoc sermone, nu. 149. Didac. Couar. lib. 4. decret. par. 2. cap. 3. §. 9. nu. 12. & in practica hanc opin. sequendam esse dicit Corset. Reperit. verb. usufructum, Cauat. de usufruct. mulier. num. 114. & probat Vasqui. de success. progress. §. 27. num. 29. dicens hanc partem esse benigniorem: quam tene. pro qua facit communis opinio, quod hodie poenae secundo nubentium sunt sublatae tam de iure canonico quam ciuili, vt testatur idem Vasqui. d. loco. ideoque non potest dici, secundo nubentem, cum Lege permittente faciat, inhonestè vel turpiter agere.

### Quaestio LV.

#### SUMMARIVM.

Legatum Monasterio relictum sub conditione recipiendi filiam, an deficiat conditione non impleta.

**Q**Varo si monasterio relinquatur legatum sub conditione, si talem puellam in monasterium receperit, An deficiat legatum non impleta conditione? Respon. In hac quaestione multum variant interpretes adeo vt in triplicem opinionem deducta sit. Prima est opinio, tale legatum propter conditionem adiectam vitari & nullum esse; Cuius opinionis author est Bart. L. Titio, §. j. ff. de condit. & demonstra. & sequitur ibid. Ang. & Imol. & alij. & hanc opinionem esse communem dicit Alex. L. 2. C. de instit. & substit.

Secunda opinio est, quod tale legatum remanet purum reiecta conditione tanquam turpi, & hanc tenet Bart. sibi contrarius in d. L. 2. & eam dicit esse magis communem ibid. Iason nu. 3.

Tertia

Tertia verò opinio est, quod legatum valeat non modo, quò ad substantiam, Sed etiam quò ad conditionem, & sic implendam esse, alias deficere. ita dicit Aret. L. Titia, ff. de verbor. oblig. Quid dicendum in tanta varietate? Equidem videtur reiiciendam esse conditionem tanquam turpem. ita dicit esse magis communiter de mente scribentium, Anton. Natta consil. 619. nu. 11. Sed difficultas est, Vtrum non solum conditio reiiciatur, Sed etiam vitietur legatum, & verius est, quod non vitietur: Quia in ultimis voluntatibus regulariter conditio, quæ reputatur impossibilis, habetur pro non scripta, vt dixi supra q. & legatum vt purum seruetur, & in dubio magis amplectimur opinionem, quæ fauet piæ causæ.

### Quæstio LVII.

#### SVMMARIVM.

Conditio, si sine liberis, quando existat.

Quæro quando conditio hæc, Si sine liberis decesserit, dicatur existere vel deficere? Respon. dixi infra §. Fideicommissum.

### Quæstio LVIII.

#### SVMMARIA.

- 1 Quando conditio legato apposita sit implenda.
- 2 Conditio potestatiua, quamprimum fieri potest, impleri debet. & si legatarius semel neglexerit, ad legatum amplius non admittitur.
- 3 Conditio potestatiua fato aut casu non impletur. & quid si in factum tertij conferatur.
- 4 Conditio si heres capitolium non ascenderit, quamprimum potest, impleri debet.
- 5 Potestatiua non reiterabilis quando cunque impleri potest.

Quæro quando conditio legato adiecta impleri debeat? Resp. quod conditio casualis & mixta impleri possunt quando cunque etiam, in vita testatoris: Potestatiua verò in-

distinctè impleri post mortem testatoris, & non in vita eius debet. text. L. 2. ff. de condit. & demonstr. & ibi tenet gloss. & Doctores communiter Gomez. Variar. Resolut. lib. 1. cap. 12. num. 68. Ratio est, quia casualis & mixta non pendent à voluntate honorati: itaq; testator effectum sue implemētum considerasse intelligitur, & sufficit quando cunque impleri: Secus in potestatiua, quæ pendet ex mera voluntate eius, vnde secundum voluntatem debet impleri.

Et nota quod conditionem potestatiua, legatarius quamprimum poterit, implere debet, adeo vt si neglexerit semel conditionem, non admittatur ad legatum. text. L. hæc conditio, ff. de condit. & demonstrat. & ita tenet Bart. ibid. Alex. L. si insulam, nu. 24. ibi Ripa nu. 103. ff. de verbor. oblig. Iaf. nu. 8. Deci. nu. 9. L. j. C. de instit. & substit. & hanc dicit esse communem et receptam opinionem Emanuel à Costa lib. 2. interpret. cap. 4. nu. 1. & nu. 9. licet ipse in totum non accedat. In hereditate verò hoc non seruetur: Nam obtinuit existimantium opinio, Vt ea conditio non illico post mortem testatoris necesse sit, vt impletur. ita tenet gloss. L. Si quis ita heres instituitur, ff. de hered. instit. & est communis opinio vt refert Corne. L. j. nu. 2. C. de instit. & substit. Emanuel à Costa repet. L. cum tale, §. si arbitrato, limit. 6. ff. de condit. & demonstrat. refert Vasqui. lib. 3. controuerf. illustri. cap. 94. nu. 8. Quia in hereditate quæ se habet ad commodum vel incommodum, maius vertitur periculum, quam in legato: Vnde præcipitandus non est heres institutus, ne cum suo malo suspectam adeat hereditatem. & dixi infra §. institutio.

Prædicta etiam in legato procedunt, si conditio potestatiua in factum legatarij conferatur: & tunc etiam non sufficit, quod fato aut casu impletur, Sed oportet impleri ex animo implere debent.

debetis. ita tenet Bart. L. 2. ff. de cond. & demon. & est communis opinio, vt dicit Vasq. lib. 3. controuer. illustr. ca. 91. nu. 2. Sed quid si in alterius tertij factum collata sit, vt si mihi relictum sit, si Titius in capitolium ascenderit? Resp. Conditionem etiam viuo testatore, et quando cunque ab ignorante posse impleri, et quocunque modo existat, paritum conditionis videri, ita est communis & vulgata opinio, vt testatur Eman. à Costa. lib. 1. interpret. cap. 21. num. 5. & repetit. L. cum tale, §. si arbitrato, Ampliat. vlti. nu. 7. dixi §. q. 46. nu. 5.

Quid si ita legatum sit: heres nisi in capitolium ascenderit Titio dabitur centum? Respon. Vtique ita accipiendum est, vt si tantum tempus transiuit, vt commodè ascendere potuisset, & non ascendit, conditio impleta dicitur: ita docet Bart. L. 3. ff. de legat. 2. & est communis opinio, vt dicit Ripa L. ita stipularus, num. 42. ff. de verbor. obligat. licet contrarium conetur defendere, refert & sequitur Emanuel à Costa lib. 2. interpret. cap. 4. nu. 5.

Intellige etiam prædicta, vt procedant in conditione reiterabili, vt dandi, faciendi, & similibus: requiritur enim vt post mortem testatoris impleantur: Secus est in conditione non reiterabili, vt manumittendi seruum: Namque sufficit etiam vt in vita testatoris sit impleta, text. in L. quæ sub conditione, §. quotiens. ff. de condit. instit. & quod ita tenent communiter Doctores fatetur Gomez. variar. Resolut. lib. 1. cap. 12. num. 68. Bartho. Socin. L. hæc conditio, §. si sic legatum, num. 4. ff. de condit. & demonstrat. Ratio, quia postquam semel est impleta, censetur postea impossibilis, itaq; reiicitur, & dispositio vt pura habetur.

### Quæstio LVIII.

#### SVMMARIA.

- 1 Sub modo quando relinquatur, & an statim peti possit.

- 2 Quid item si testator conditionem in modo.
- 3 Si pater legauit mille sub modo vt nubat vel maritetur, postea ipse maritauit minori dote, an residuum peti possit.
- 4 Modus mixtus casu deficiens, an faciat deficere relictum, & intellige vt nu. 5.

Sub modo relinquatur per testatorem, vt legatarius aliquid det vel faciat: & differt hoc legatum modale à legato conditionali, Quia conditio pendens impedit ortum obligationis & actionis, vt dixi supra. Modus verò donec pendet non impedit quod oriatur actio & obligatio: licet executionem & effectum impediatur. Ideoq; tale legatum cum effectu peti non potest nisi impleto modo, vel præstita cautione de modo implendo, text. est L. quibus, §. Termilius, ff. de condit. & demonstrat. & ibi gloss. & Bart. hanc dicit esse communem opinionem Iaf. L. si Titio, num. 8. & 9. ff. de legat. j. Anton. Gomez. variar. Resolut. Tom. j. cap. 12. nu. 70.

Et prædicta procedunt etiam si testator conditionem adiciat in modo. Vt si dixerit: Lego Titio centum sub conditione vt hoc vel illud faciat, quia tunc similiter erit modus & non conditio, quoniam attenditur mens & voluntas testatoris potius quam verba, ita tenet Bart. d. §. Termilius, num. 5. & est communis opinio, vt dixi supra, q. 49.

Sed quæro: Pone quod pater legauit in testamento mille sub modo vt nubat vel maritetur, postea superuixit & ipse filiam maritauit constituta dote quingentorum aureorum, & ita causa siue modus impletus est: Numquid poterit filia petere residuum, scilicet reliqua quinquaginta? Respon. Controuersia fuit inter interpretes: Dyn. in L. Lucius, ff. de leg. 2. existimauit, petitioni locum non esse, quod causa legati minori impendio sit executioni tradita, & ob id extincta causa recessum à primo legato, & sequitur Paul. de Castro Cunia. & Imol. d. L. Lucius.

M & hanc



& hanc opinionem communiter receptam dicit Campet. in tract. de dote, par. j. q. 36.

Sed contrarium, quod scilicet filia indistincte admittenda ad petendum reliquos quingentos aureos ex legato, voluit Oldra. vt refert eum Bart. ibid. & sequitur, si recte aduertatur: licet quidem aliter eum intelligant, distinguentes An pro filia maritanda pater legauerit, an vero simpliciter pro dote vt nubat, quasi primo casu Bart. videatur probare Oldradi sententiam, secundo vero non item: Nam eum non esse Bart. sensum recte aduertit Imol. in d. locis, siquidem Bart. referens Oldradi opinionem, & eius rationem eam probat in primo casu: Similiter & in altero casu, sed non ex eadem ratione in eius sententiam descendit. Hanc etiam opinionem amplectitur Bald. Ang. Ias. dicens hanc esse communem opinionem in L. filia. num. 3. Corn. num. 4. C. de legat. Communem quoque dicit Socin. in consil. 101. colum. secund. volum. 3. Couar. c. officij, num. 10. ext. de testam. vbi subiicit hanc opinionem esse veriore Iacobin. de S. Georg. d. L. filia, quem refert & sequitur Tyraq. in tract. cessante causa. limit. 18. num. 1. Vasqui. de succes. progres. §. 27. nu. 8. quia implementum causae legati non resoluit, siue non facit cessare legatum: imo ipsum corroborat & confirmat.

4. Quaro item, si modus mixtus sit & casu deficiat, An etiam faciat deficere relictum, ita vt peti non possit legatum, vel si oblata cautione accepit, restitutum sit? Respond. Controuersum fuit, Quibusdam existimantibus modum casu non impletum, sicut conditionem deficere, quae opinio fuit Christopho, de Castel. Fulgos. & aliorum L. j. C. de instit. & substit. Alijs vero contra, scilicet, licet sit modus mixtus, & deficiat, non tamen deficere legatum imò ad legatarium pertinere, ita tenet glos. in L. j. C. de instit. & substit. & hanc opinionem eius di-

cit esse communem et tenendam Alexand. ibid. & Corne. & idem Corn. in L. j. C. de his, q. sub modo. Ias. L. si Titio. nu. ff. de leg. j. Communem quoque asserit Dada. Couar. c. tertio, nu. 11. ext. de testam. Ema. à Costa lib. 2. interpret. ca. 21. nu. 7. Fernan. Vasq. lib. 3. cōtro. illust. cap. 9. nu. 25. & in hoc differt à legato conditionali. Ratio est, quia peditio pēdens impedit ortū & natiuitatē obligationis & actionis: Sed modus donec pendet, non impedit, Sed imò oritur actio licet impediatur executionem, ita tenent oēs, vt fatetur Ias. d. L. j. nu. 9. vers. in sexta.

5. Quid autem si legatarius moriatur, Numquid heres poterit implere, An vero modus non impletus per defunctum impedit legatum transmitti? Respon. in hoc dubio distinguendum est, Aut modus talis est, qui ab herede impletur potest, & tunc admittit heres, & implendo modum sequitur legatum, ita tenet glos. L. testatore, ibi Bart. ff. de condit. & demon. Bart. L. quib. dieb. §. Terminus, nu. 13. & ita communiter teneri dicit Anto. Gomez. varia. Resol. lib. j. vlt. nu. 72. Aut vero modus iniunctus est personalis & tunc si decedat legatarius, modus omnino deficit, et legatum non debet. Bar. d. §. Terminus, nu. 13. & ita notant oēs, vt dicit Couar. c. Tertio, nu. de testam. et quod est communis opinio fatetur Corn. conf. 229. nu. 4. lib. 4. quae refert Ema. à Costa lib. 2. interpret. ca. 22. nu. 7.

Hinc inferit, quod si alicui puellae legatum relictum sit sub modo nubendi, & ipsa moriatur antequam nubat, remanere debet legatum apud heredes testatoris, & heredes puellae exceptione repellit, imò si oblata cautione mulier legatum accepit, heredes eius puenient & restituent. in hoc concordare Antiquos & Modernos scribit Corn. d. conf. Ema. à Costa d. cap. 22. nu. 7. & subdit in iudicando & consulendo hanc sententiam probandam, Couar. d. c. 3. nu. 11. Licet prius teneat Bald. No. uel. & quasi indubitatum tradat in tract. de dote. par. 6. priuileg. 76. nu. 2. secundum quoque opinionem etiam Vlisbonę iudicatum esse idem Costa refert, sed priorē sequit.

Quaestio

### Quaestio LIX.

#### SUMMARIA

1. Sub demonstratione legatum conceptum valet, si vera est demonstratio.
2. Sed quid si falsa sit demonstratio, distinguitur inter speciem vel quantitatem legatam, item, An demonstratio adscripta sit in persona testatoris aut legatarij, vel tertij. nu. 3. & 4.

SVb demonstratione legatum quoque concipitur, quando scilicet testator ponit rei legatae signum, locum, quantitatem vel aliud, per quod cognoscitur: & tunc si vera est demonstratio, valet legatum: Vt si quis dixerit, fundum, in quo est oliuetum lego: idem enim est, ac si confines demonstrasset, ita dicit esse communem opinionem Mandel. conf. 10. nu. 5.

2. Sed quid si demonstratio falsa sit, numquid valebit legatum? Respon. quod sic. & non habet dubium in re vel specie legata. tex. L. demonstratio falsa, §. quod autem & ibi glos. ff. de condit. & demonstrat. & ita communiter teneri dicit Gomez. varia. Resol. Tom. j. cap. vltim. nu. 74.

3. Sed quid in pecunia vel quantitate legata? Respon. Distingue, Aut legatur quantitas et demonstratio adscripta est in persona ipsius testatoris, aut in persona legatarij, Aut tertij. Primo casu, si quantitas legatur vt certum corpus, vt lego 100. quae in tali arca, vel loco habeo, non valet legatum, nisi quatenus demonstratio vera est: quia aliter non constat de corpore, & quod non extat, deberi non potest. text. est in L. si feruus, §. qui quinque. ff. de leg. j. & tenent communiter Doctores. vt dicit Gomez. d. cap. 12. nu. 75. Sin autem certa quantitas simpliciter legatur vt lego Titio quae ei debeo, licet falsa sit demonstratio: tamen valet legatum, quia de substantia legati constat, & licet non debeatur: Tamen testator videtur mandasse heredi vt soluat. ita

tenet Bart. L. si sic, §. si mihi. de legat. j. & est communis opinio siue per verba primae vel tertiae personae relinquatur vt dicit ibi Iason, nu. 6. Quam tamen conclusionem intellige vt procedat, si testator sciens se non debere legasset, quod in re dubia praesumitur, ideoque ad heredem spectabit probare errorem, si nolit soluere: Secus si errauit, quia tunc heres habet exceptionem doli mali. ita tenet glos. L. j. §. adeo, ff. de dot. preleg. & sequitur Bart. Alexand. num. 20. & Ias. nu. 11. d. L. si sic, §. hanc dicit receptam & veriore opinionem Emanuel à Costa lib. 1. interpret. cap. 5. num. 4. & 8. Sed contrarium tenet Gomez. d. cap. vltim. num. 75. dicens se non velle ab eo discedere iudicando et consulendo. tu tamen tene communem.

4. Secundo casu, quando demonstratio falsa adijcitur in persona legatarij vel alterius tertij, vt si dixerit testator, Lego Titio 100. quae mihi debet, vel quae Caius debet, & non valet legatum, quia perimitur legati substantia, quae non consistit in 100. sed in liberatione, quam videtur Titio legasse: ex quo igitur non est debitum, non potest etiam esse liberatio, & consequenter extinguatur legatum. Sic in tertio non quantitatem, sed actionem, quae non existente debito nulla est. ita tenet Bart. d. L. si sic, §. j. & cum eo magis communiter Doctores vt testatur Ias. ibi nu. 2. & 3.

### Quaestio LX.

#### SUMMARIA.

- Si eadem quantitas relicta est in eodem testamento sepius repetita semel tantum debetur, nu. 1.
- Quid autem si in diuersis scripturis repetita sit eadem quantitas. nu. 2.
- Quid si dispar sit summa, nu. 3.
- Si eadem quantitas relicta sit à pluribus, an semel vel sepius debeat, distinguitur nu. 4.

**D**ixi sapius legari posse. Sed quaero, Si eadem quantitas vel res sapius in eodem testamento legetur, An multiplicetur legatum vt amplius, quam semel debeat & peti possit? Respon. in hac quaestione distinguendum est inter res siue species & quantitatem legatam. Si quantitas legata est, & in eodem testamento sapius repetita, non censetur duplicata, sed semel tantum debetur, nisi per legatarium probetur testatoris voluntas. *tex. L. eidem. & ibi glos. Verb. ostendatur communiter probata, & sequitur Bart. & communiter Doctores vt testatur ibid. Ias. & Zas. nu. 14. & quod sit communis opinio testatur Anton. Gomez. varia. Resolut. lib. 1. cap. 12. num. 38. Fernand. Vasqui. de success. progres. lib. 3. §. 21. num. 10. & seq.* Sin autem eadem quantitas repetita sit in diuersis scripturis, vtputa in testamento, deinde in codicillis. Alij aliter sentiunt, Nam Ang. in *L. plane, §. si pluribus, ff. de leg. j. semel tantum deberi existimauit. Sed contrarium, quod omnes summae debeantur, tenet glos. d. L. plane, Verb. ostendatur, & sequitur ibi Bart. & omnes, & Ias. ibi num. 16. dicit hanc esse communem opinionem, idem firmat Zas. d. glos. ab omnibus esse receptam ibi num. 15. licet ipse a communi recedat, existimans nihil referre, an par quantitas eidem legetur in eodem testamento, deinde in codicillis. Communem quoq; dicit Ias. Fran. Rip. & Crot. *L. re coniuncti, ff. de legat. 3. Gomez. d. cap. 12. nu. 38.**

**3** Sed quid si dispar summa vel quantitas sapius sit repetita? Respon. omnes summas indistincte deberi. *text. L. cum centum, & ibi tenet Bart. hanc dicit esse communem opinionem Ias. d. L. plane, §. si eadem, num. 11. & in L. si cui serui, §. a filio, ff. de legat. j. quem refert & sequitur Fernand. Vasqui. de success. progres. d. lib. 3. §. 21. num. 11.*

**4** Praedicta procedunt, quando testator ab vno herede sapius repetiuerit; Sed quid si a pluribus eandem quantitatem repetat, An semel vel sapius debebitur? Respon. Quod si constat de mente testatoris, an velit vtrumque teneri in solidum, an vero pro partibus hereditarijs, & illa seruanda est. Aut non constat, & sumus in dubio, & tunc generaliter vel indeterminate heredes sunt grauati, vt heredes mei Titio 100. dent, vel etiam singulariter heres meus Titio centum det, & tantum pro partibus hereditarijs tenentur. *text. L. legatorum, ff. de legat. 2. & ita tenet ibi glos. Bart. & Doctores communiter vt testatur Gomez. d. cap. 12. nu. 17.*

Aut relinquatur copulatiue a diuersis in diuersis orationibus & in dubio multiplicatum videtur ratione diuersarum personarum, & vtrumq; legatum debetur. *tex. d. L. si pluribus, §. fin. ff. de legat. 2. & ita tenent communiter Doctores vt fatetur Gomez. variar. Resolut. Tomo. j. cap. 12. num. 38. & quod sit communis opinio asserit Thomas Diplouat. in addit. ad Alexand. in L. si ex toto, §. si ita scriptum, Verb. grauati. Aut grauantur diuersi heredes in eadem oratione, & videntur grauati pro partibus hereditarijs Bald. Alexand. & caeteri communiter d. §. si ita scriptum, vt fatetur idem Thomas Diplouat. d. loco.*

Aut vero alternatiua ponitur inter grauatos, & tunc iure videntur in solidum grauati, quisq; eorum non pro parte virili, & potest legatarius ab alterutro exigere. *tex. d. L. si ex toto, §. j. & ibi tenet Bart. Bald. Alexand. & communiter Doctores vt testatur idem Gomez. d. cap. 12. num. decimo septimo. Thomas Diplouat. Addit. d. Verb. grauati, vbi dicit hanc distinctionem esse communem, & not. quia vidit de facto, et consuluit in quodam testamento.*

Secundo

Secundo casu quando res vel species legatur, dic, quod aut legatur ab vno herede, & semel tantum debetur, Quia species non est multiplicabilis & testator non videtur tam sapius legare, quam sapius loqui. *tex. L. plane. & ibi tenet glos. & communiter sequuntur Doctores vt dicit Ias. ibi. nu. 8. Anton. Gomez. variar. Resolut. Tomo. j. cap. vlt. nu. 38. Zas. d. L. plane, & subdit ita sine dubio tenendum. Aut a diuersis relinquatur & similiter semel tantum debetur, si simpliciter relictum sit. Sin vero a quolibet in solidum, ab vtroq; debetur & alter rem, alter aestimationem soluit. *tex. L. quid ergo, §. si duos. ff. de leg. j. & ita communiter teneri dicit Gomez. d. nu. 38.**

## Quaestio LXI.

## SUMMARI A.

**1** Legatum generis an valeat.

Legatum in genere generalissimo vel subalterno relictum non valeat. 2.

Legatum in genere inferiori quod praedicatur de pluribus differentibus numero vel specie, si habet certos terminos a natura valeat. nu. 3.

Idem si terminos habet facto hominis nisi legans non habeat aliquid de illo genere, nu. 4.

Sed si sola destinatione hominis habet terminos, inutile est, nu. 5. & declaratur, nu. 6.

Praedicta limitantur quando relinquatur incertum de certis, nu. 7.

Quid autem si constat testatorem ab initio de certo sensisse, sed postea errore non expressit, nu. 8.

**D**ixi generaliter legari posse, *tex. L. legato generaliter, ff. deleg. j.*  
**2** Sed circa hoc distinguendum est, Aut enim legatur aliquid in genere generalissimo, vt substantia, corpus, aut genus subalternum, quod praedicatur de pluribus differentibus specie, vt animal, & his duobus casibus non valeat legatum propter inexplicabilem & effusam incertitudinem, & quod esset derisorium. ita tenet glos. & Doctores §. generaliter instit. de legat. glos. Bart. Alex.

Ias. & omnes d. *L. legato*, hanc dicit esse communem opinionem Gomez. varia. Resol. Tomo. 2. cap. 11. nu. 8. vers. decima conclusio.

**3** Aut vero legatur res in genere inferiori, quod speciem Dialectici & genus Icti appellant, quod praedicatur de pluribus differentibus numero, vt homo, equus, & tunc iterum distingue tres casus: Aut enim talis species legata habet fines determinatos a natura, vt homo, equus, arbor. Aut non habet fines determinatos a natura, Sed facto hominis, vt domus, nauis, lanx. Aut non habet certos fines designatos a natura, nec facto hominis.

Primo casu valet legatum indistincte siue testator habeat in suo patrimonio siue non. ita tenet glos. Bart. & omnes in d. *L. legato* vt dicit Bened. Capra tract. Regul. Reg. 13. nu. 19.

**4** Secundo casu, quando res habet fines destinatos facto hominis, similiter valet, si in patrimonio testatoris tales res inueniantur, siue de certo senserit, siue non. Secus si non sint in patrimonio eius, quia dispositio dicitur elusoria. *tex. est in L. si domus, ff. de leg. j. & ibi tenet glos. Bart. & communiter alij, vt testatur Iason ibi nu. 3. & communem dicit opinionem Socin. Jun. L. ita stipulatus, nu. 102. ff. de verb. obligat. Benedict. Capra. Reg. 13. nu. 25. Anton. Gomez. varia. Resol. Tomo. 2. d. cap. 11. nu. 8. vers. decima conclusio. & fatetur Zas. lib. 1. Singula intellect. cap. 1. nu. 42. & in *L. legato* generaliter, nu. 9. Main. *L. in obscuris, nu. 9. ff. de Reg. iur. Petrus Peckius de Testam. coniug. lib. 5. cap. 11. nu. 1.* Sed hanc communem distinctionem improbat idem Zas. d. loco. ac docet quod legatum generis siue a natura siue facto hominis limites acceperit, recte valet, etiam si testator eius generis nullas habeat species, quasi in d. *L. si domus* testator in genere nihil legauerit sed de certa domo senserit, itaq; non valeat legatum, quod inanis fuerit ipsius cogitatio, qui de certa re quam non habuit cogitauit.*

M 3 Secus

Secus si in genere legauit, quia sufficit de aliqua domo in genere sensisse. & hæc opinio videtur sustineri posse.

5 Tertio casu, quando tale genus habet limites sola hominis destinatione, absq; facto extrinseco, legatum generaliter & simpliciter factum inuile est, Vt si quis fundum rusticum nulla demonstratione facta legauerit. ita tenet glos. L. cum post diuortium. §. gener. ff. de iure dot. & sequit Bart. d. L. legato. & L. ita stipulatus. ff. de verb. oblig. & quod cum Bart. transeunt communiter Doctores dicit Socin. ibi.

6 Hæc conclusio de plano quidem procedit, quando testator fundos non habet in patrimonio: Sed si habet in patrimonio controversia est inter doctores: Namq; glos. d. L. legato, quam sequitur Bart. d. L. si domus. & in L. ita stipulatus, vult indistincte non valere, nec habere locum dispositionem d. L. domus, quæ plures sequunt, & dicit esse comunem opinionem Ias. d. L. legato generaliter. nu. 15. & magis comunem Imol. d. L. ita stipulatus. Zas. d. L. legato, num. 9.

Contrariū, qd dispositio d. L. si domus habeat locum etiā in legato pdij rustici, voluit Pet. de Bella Pert. vt refert Bart. Vt si fundum habeat in patrimonio testator, valeat legatum: & hanc dicit esse magis comunem nu. 27. idem Ias. d. L. si domus. Francif. Ripa. d. L. ita stipulatus. nu. 31. Socin. Iu. nu. 103. magis comunem quoq; dicit Gomez. variar. Resol. Tom. j. cap. 12. nu. 32. & tom. 2. cap. 11. nu. 8. Fernand. Vasq. de succes. progres. lib. 3. §. 27. n. 35. & vt longè veriore amplexitur Zas. d. L. legato, nu. 9. Neq; n. simpliciter verū est, qd sola hominis destinatione fundus pstituit magis, q̄ domus, quia imò in fundo diuiso per regiones plures sunt fundi appositis signis lapidibus, rituis, aut similib. Nec potest heres fundum vnus palmicis constituere, & sola sua voluntate alterare vel modificare. Sed cogit eligere et p̄stare eo modo, forma et limite q̄ defunctus habuit,

7 Predicta pcedunt & locum habent quando legatur incertum de incertis, vt quia domus simpliciter legat: Secus si testator legauerit domum, fundum, vel quid aliud disponit de incerto de certis, quia indistincte valet legatū, vt si dixerit, lego vnum de fundis Seianis vel vnum de seruis meis: quo casu res incerta creditur fuisse etiam in mente testatoris, cum non censeatur de vno magis quam alio cogitasse, idem si dixerit Stichum seruum meū, vel fundū Seianum, cum plures eiusdem nominis haberet: quia incerta res est apud nos, licet testator credatur de re certa in mente sua disposuisse. ita est glos. in L. si quis a filio. §. si quis plures. ff. de leg. j. quam ab omnib. appbatam dicit Socin. Iun. d. L. ita stipulatus. nu. 97. & qd d. L. si domus non loquat in his terminis, sed quando legatur incertum de incertis tenet Bart. & oēs in d. L. si domus, vt fatetur Alex. d. L. ita stipulatus. nu. 32. Communem dicit Ias. L. si quis a filio. §. si quis plures. nu. 2. ff. de leg. j.

8 Sed quid si constet testatorem ab initio sensisse de certo, vt quia anteq̄ testaretur, dixit se velle fundum certum Titio relinquere & postea testamento statim facto per errorem omisit et legauit simpliciter fundum? Resp. Bart. in d. L. ita stipulatus, valere tale legatum existimat, & voluntatem testatoris declarari per heredem debere. per tex. d. L. legato. §. j. & Bart. sequuntur omnes vt testat Alex. d. L. ita stipulatus. nu. 32. & qd opinio Bar. sit p̄munis dicit ibid. Socin. Iun. nu. 85. & 99. Licet p̄rium teneat ibid. Imol. quē idem Socin. dicit communiter reprobari, ipse tamen Socin. in eius sententiā videtur inclinare. Sed a communi non est recedendum, cum constet testatorem de certo fundo sensisse, & saepenumero testatores agri mortis cogitatione in eiusmodi locutionibus labantur & memoria deficiat. Vnde eius voluntatis declaratio heredi committetur.

Quæstio

### Quæstio LXXII.

#### S V M M A R I A.

- 1 in legato generis si verba directa sunt ad heredem, ipse erit electio, sin ad legatarium & ipse erit. & nu. 2.
- 2 Legati incerti habent terminos a natura, verba ad neutrum directa, si testator non sensit de certo, electio est legatarij: Secus in legato quod factum hominis limitatur.
- 3 Legati a natura limitati electio est legatarij si cogitauit de certa specie. & nu. 5.
- 4 in legatis alternatiuis cuius sit electio.
- 5 Si testator habens plures res eiusdem generis legat vnam vni, aliam alijs, non exprimens in specie rem legatam, quis eorum eliget.

1 Vt prædicta quæro in legato valido cuius sit electio? Respon. quæstio hæc intricata est. Tu dic, Aut testator alicui expresse concessit electionē, & tunc ei competit electio, & hoc non habet dubium.

2 Aut non expresse, & tunc aut verba executiua legati diriguntur ad legatarium, & eius erit electio. Aut diriguntur verba ad heredem, & tunc heredis erit electio. glos. est ordin. & communiter probata in L. Lucio. ff. de leg. 2. vt testat Alex. d. L. legato. nu. 4. & qd hæc sit p̄munis opinio dicit Antō. Gomez. varia. Resol. Tom. 2. cap. 11. nu. 43. & qd hoc non habet dubium fatetur Zas. d. L. legato. nu. 22. Communem dicit Coar. c. indicante. nu. 3. de testam.

3 Aut verò verba legati ad neutrum referuntur, sed simpliciter proferuntur & sumus in dubio, & habes glos. distinguentem in d. L. legato generaliter, quam comuniter approbatam dicit ibi Alex. nu. 3. Ias. nu. 21. & 23. Zas. nu. 16. in fin. & fatet Ioan. Sneidervein instit. de leg. §. si generaliter. nu. 15. Aut n. res in genere legata habet fines a natura designatos & tunc si res talis in patrimonio eius inueniatur, electio erit legatarij: Ratio est, quia legatarius hēt commodum actionum, vt legata petat qua actione velit, Vnde cōsequens est, vt habeat commodum eligendi, q̄ petere possit, & hæc ratio p̄muniter app-

batur vt dicit Ias. d. L. legato, num. 19. Sin autem non habet in patrimonio testator, electio est heredis, Quia in rebus alienis electio locum non habet.

Aut verò legatam tale est quod factum aut destinatione hominis limitatur siquidem eas res testator in patrimonio suo habuerit, electio est heredis, siue testator de certo senserit siue non. d. glos. in d. L. legato. & L. si domus, & ibi Alex. nu. 2. dicit d. glos. communiter teneri. Ias. nu. 21. Zas. d. L. si legato. licet ipse omnino condemnet hæc opinionem existimans in dubio vbi res omnino incerta relinquitur, electionem hoc casu quoq; esse legatarij, Quæ conclusionem tamen intellige vt procedat, quando testator plures domos habuit in vna ciuitate: Secus si in diuersis ciuitatibus, Quia testator intelligitur reliquisse illam domum, quæ est in ciuitate, in qua habitauit, & ita tunc non est electio heredis, quam velit dare. ita tenet Bald. in consil. 72. lib. 3. Alex. d. L. si domus. & ibi Ias. nu. 8. dicit hanc esse comunem opinionem licet ipse p̄rium teneat. Berotus quæst. 101. nu. 2. & 5. Guliel. Bened. c. Rainutius. verb. domum. nu. 35. Communem quoque dicit Pet. Peck. de testam. coniug. lib. 5. cap. 11. nu. 3. vbi improbat Ias.

4 Prædicta etiam in legato generis a natura limitati procedunt, quando testator omnino incertum reliquit, & nō cogitauit de certa specie, quia scilicet non nominatim sed in genere speciem aliquam legauit, vt lego vnam domum vel duos seruos. Secus verò si cogitauit de certa specie, quia nominatim expressit, vt lego Titium ex seruis meis cū plures Titios haberet: tunc n. electio ad heredem pertinet. glos. approbata d. L. legato. Ratio est, quia magis est declaratio voluntatis defuncti, quam vt plurimum verisimiliter melius nouit heres quam alius. ita dicit Bart. & Doctores communiter, vt testatur Iason L. si quis a filio. §. si quis. nu. 8. ff. de leg. j. qui tamen improbat illam rationem.

Sed quæro, quid si testator fundum vel domum legauerit, & non habuit in patrimonio, Sed tamen de certa specie sensit, ut quia legauit fundum Titianum & vicinus plures habet fundos Titianus, cuius erit electio? Resp. glos. fin. d. L. legato, dicit quod videtur legatarij esse electionem. Sed eam communiter improbari dicit Ias. ibid. in fin. & Zas. nu. 20. & quod electio hoc etiam casu sit heredis, quæ sententia etiam verior, quia tex. ibi indistincte loquitur.

Sed quid in legatis alternatiuis, cuius erit electio heredis ne an legatarij? Respon. Quod si verba executiua diriguntur vel ad heredem vel legatarium, eius erit electio. Sin autem dubium est, quia simpliciter alternatiue relicta est, legatarius debet eligere. ita est glos. pulchra & communiter approbata in L. Lucio, ff. de leg. 2. ut testatur Anton. Gomez. varia. Resol. Tomo. 2. cap. 11. nu. 43. & communem dicit opinionem Salicet. L. plerumque. §. fin. ff. de iur. dot. Alex. L. si pluribus. §. si ita Titio, & in L. qui duos, ff. de leg. 1. & hanc glos. meliorem de iure dicit Bald. & Imol. ibid. communem dicit opinionem Dida. Couar. c. indicante. nu. 3. ext. de testam. Quamuis fecus sit in contractibus ut ibi dixi.

Quæro item, Pone quidam testator habuit duas res eiusdem generis quarum vna pretiosior altera, ut puta equos, & legauit vnum cuidam amico suo, alterum alij, Vter illorum eliget? Respon. alij aliter sentiunt, Sed communis est opinio, quod is eliget qui primo nominatus est. ita tenet Dyn. in L. si ita scriptum. ff. de leg. 1. & sequitur Bart. & doctores in L. qui duos. ff. eod. tit. & ibi Alex. dicit hanc esse communem opinionem, nu. 5. Ias. nu. 6. Communem quoque fatetur Lancelot. Dec. d. L. si ita scriptum. Anton. Gomez. varia. Resolut. Tom. 1. cap. vltim. nu. 18. Quia legatum est incertum de certis & testator legans vnum de certis non videtur cogitasse magis de vno quam de alio, itaque non heredis sed legatarij debet esse electio.

### Quæstio LXIII.

#### S V M M A R I V M.

Quid in legato generis in dubio sit eligendum.

Successiue quæro etiam, quid in legato generis in dubio debeat eligi. An mediocre vel minimum? Respon. glos. in d. L. si domus distinguit. Aut res in genere legata talis est, quæ potius non habere, quam habere expediat, ut in animalibus, & tunc mediocris non optima eligitur, nec pessima, ita loquitur d. L. legato.

Aut talis res relicta, quam etiam exiguam potius habere expedit, quam non habere, ut domus, lanx, & similes, et tunc quod minimum eligi potest, hanc glossæ opinionem dicit communiter approbatam Alex. nu. 2. & Ias. nu. 23. d. L. si domus. Ias. d. L. generaliter. nu. 13. vbi subdit quod non videtur vera, Sed tamen durum foret ab ea recedere, ideoque tenenda. Communem quoque dicit Zas. ibid. nullo in diuersum eunte. n. 12. licet ipse ut erroneam reprobet Couar. c. 4. nu. 4. de testa.

### Quæstio LXIII.

#### S V M M A R I A.

1. Incertitudo circa personam legatarij vitiat legatum, & declaratur nu. 2.

2. Legatum incertum ratione personæ fauore piæ causæ non vitiat.

3. Legatum ecclesiæ relictum si plures sint ecclesiæ in domicilio testatoris, cui debetur & seq.

Legatum incertum ratione loci an valeat ad piæ causas. nu. 6.

Dicitur est de incertitudine circæ legatam: Sed quæro An incertitudo circa legatarij vitiet legatum? Respon. quod sic. ita tenet Bart. L. si ita. ff. de reb. dub. & est communis opinio, ut asserit Bened. Capra. in trac. Regul. Reg. 13. Anton. Gomez. varia. Resolut. Tom. 2. cap. 11. nu. 8. heres enim non cogitur soluere, nisi appareat certa persona, de qua senserit testator.

Declarat

Declarat tamen hanc conclusionem ut non procedat quando legatum sit personæ incertæ de certis, siue de incertis, quando ex futuro euentu persona venit certificanda: quia tunc legatum valet. hanc dicit esse communem opinionem Bartho. Socin. L. quidam re-legatus. nu. 12. ff. de reb. dub.

Item hæc conclusio non habet locum quoad piæ causas: valet enim legatum ratione personæ incertum. hanc dicit esse communem opinionem Bartho. Socin. d. L. quidam. nu. 12. Capra d. Reg. 13. nu. 3. Ideoque si legatum factum sit pauperibus vel ecclesiæ sine alia demonstratione valet. ita tenet glos. L. quidam, ff. de reb. dub. & ita tenere Bart. & omnes refert Gomez. d. Tom. 2. cap. 11. nu. 8. vers. octaua conclusio. Fernand. Vasq. lib. 3. de succes. progres. §. 27. nu. 42.

Sed quid si plures sint ecclesiæ in ciuitate testatoris: cui debetur? Respon. Sunt qui velint maiori relicto videri, ita docet Faber & Ang. in §. ius quidem. instit. de iure nat. gent. & ciuili.

Sed contrariam opinionem, quod scilicet parochiali ecclesiæ testatoris debeatur, tenet Bart. L. quæ conditio, §. cum ita, ff. de condit. & demon. Anchor. c. Relatum, ext. de testam. & hanc dicit esse communem opinionem Ias. L. qui infulam. ff. de verb. oblig. Abbas, c. indicante, de testam. Andr. Tyrac. in tract. de priuileg. piæ causæ, priuileg. 56. licet ipse neutram partem sequatur, sed communem veram dicit Vasq. de succes. progres. lib. 3. §. 27. nu. 42.

Idem est, si ecclesiæ S. Mariæ relicta sit legatum, & plures sint ecclesiæ eiusdem nominis: Namque tunc dabitur ecclesiæ in parochia testatoris existenti. ita tenet Ioan. Andr. & Imol. d. c. indicante. Bart. d. L. quæ conditio, §. fin. & hæc est communis & recepta opinio, ut refert Capra d. Reg. 13. num. 7. Bartho. Socin. L. quæ conditio, §. cum ita, in prin. ff. de condit. & demon. Sin autem vtraque in eadem parochia sit, inspi-

ciendum erit, an ab alterutra obsequia acceperit, & ei prestabitur: Sin minus ei, quam ipse solitus ingredi, vel pauperiori si vtraque visitare consuevit, vel vtrique si equè paupertate premantur, ita communiter teneri dicit Gomez. d. cap. 11. num. 8. & seq.

Sed si de supradictis distingui non possit, in dubio Episcopus vni assignando gratificari poterit. ita tenet Hostien. & Doctores d. c. indicante, & hanc communem esse opinionem dicit Capra d. Reg. 13. nu. 11. Dida. Couar. d. c. indicante. nu. 2. quamuis ipse de iure verius existimet diuidendum legatum equaliter inter dictas ecclesias.

Similiter si ratione loci incertum sit legatum, fauore piæ causæ valet, ut si testator iussit monasterium vel ecclesiam extrui non expresso loco. ita tenet glos. c. nos quidam, ext. de testam. & ita communiter teneri dicit Capra Reg. 13. nu. 14. & dictam glossam communiter esse probatam dicit Alex. Ias. & Rip. nu. 19. L. ita stipulatus. ff. de verb. oblig. Couar. c. tertio, nu. 12. de testam.

### Quæstio LXV.

#### S V M M A R I A.

1. Nominatum quando dicatur legatum esse relictum.

2. Legatum an vitietur propter errorem in nomine proprio rei legatæ. & quid in nomine testatoris, nu. 4.

3. Ut de corpore constet sufficiunt duæ demonstrationes.

4. Quid si erratum sit in nomine appellatiuo. Error in nomine proprio vel appellatiuo non vitiat legatum. nu. 6. 7. & 8.

Quid si in nomine adiectiuo sit erratum. nu. 9. Si testator legauit equum morellum cum haberet tantum album, valet legatum. nu. 10.

Nominatum quoque legata relinquere posse dictum est: & hoc fit quando exprimitur nomen proprium, vel appellatiuum, seu adiectiuum, quod non potest conuenire nisi vni. hanc dicit veriore opinionem Bolog. L. serui, par. 1. nu. 84. ff. de leg. 1.

Sed



- 2 Sed quæro, quid si legato nominatum relicto in nomine erratum fuerit, numquid vitabitur legatum? Resp. distinguendum est: Aut enim error fit in nomine proprio, Aut appellatio. Primo casu error in nomine proprio ipsius rei legatæ non vitiat legatum, Si alias de corpore consistet, vt per confinia, vel quia non habet testator nisi vnum fundum, ita tenet Bart. L. si quis fundi. ff. de legat. j. & ibi Rip. dicit hanc esse communem opinionem. & magis communem dicit Alex. consil. 108. nu. 7. Volu. 7.
- 3 Et nota, quod ad hoc, vt de corpore constet, sufficere duas demonstrationes, quæ corpori conueniunt, ita tenet Bart. L. j. §. fin. ff. de dote præleg. Alexand. d. consil. & communem dicit esse opinionem Mandel. Alban. consil. 10. num. 4.
- 4 Sin autem error sit in nomine proprio ipsius testatoris, tunc vitiat dispositionem. tex. est L. fin. C. de hered. instit. & hanc dicit communem esse intellectum Rip. d. L. si quis.
- 5 Secundo casu, quando erratur in nomine appellatio, vt si legetur equus, cum sit bos, vitatur legatum. tex. d. L. si fundi. & dicit communiter teneri Gomez. Variar. Resol. Tom. j. cap. 12. nu. 9. Fran. Rip. d. L. si in fundi.
- 6 Sed prædicta intellige, vt procedant, nisi nomen proprium vel appellatum habeat conformitatem vel affinitatem cum eo, in quo est erratum: tunc enim non vitatur legatum. ita tenet glos. d. L. si quis in fundi. Bart. L. quaesitum, §. si mihi. ff. de leg. j. & quod ita tenent communiter omnes dicit Iason d. L. si quis, num. 4. licet in contrarium videatur inclinare. communem quoque ibid. dicit opinionem Ripa num. 23.
- 7 Item intellige prædicta, nisi res sit præsens, in cuius nomine appellatio erratum est & digito demonstraretur, quia tunc quoque error non vitiat legatum. ita tenet glos. L. quæ extrinsecus, ff. de verb. oblig. quam commu-

niter approbatam esse dicit Ias. d. L. si quis in fundi. nu. 51. & Ripa num. 24. Imol. L. quoties, ff. de hered. instit. hanc quoque dicit communem esse opinionem Gomez. d. cap. 12. nu. 9.

8 Idem dicit, si testator fuit protestatus, quod sub vocabulo muli volebat equum legare: valet enim legatum, licet in appellatio nomine erratum sit. ita tenet glos. d. L. si quis. & eam communiter approbatam dicit ibi Ias. num. 47. & Ripa nu. 27.

9 Sed quid si in nomine adiectiuo sit erratum? Respon. quod error non vitiat legatum. ita tenet glos. d. L. si quis, quæ communiter recepta est vt dicit Rip. ibid.

10 Ex quo inferitur, quod si testator legaret equum suum album, cum non haberet nisi equum morellum, valere tale legatum, quia est erratum in nomine adiectiuo. ita tenet Ang. Imol. & Pau. di. Castr. & sequuntur Doctores communiter vt fatetur Rip. d. L. si quis, num. 29. Contrarium tamen tenet Cyn. & quidam eius sequaces, quod in istis adiectiuis ita fatuus videtur error, sicut in appellatiuis. Sed à communi non est recedendum, quia error in colore, est in qualitate, qui non vitiat, dummodo adiectiuum sit adiectum proprio vel appellatio.

### Questio LXVI.

#### S V M M A R I A.

Legatum concipi potest coniunctim, disiunctim, & alternatiue.

Alternatiue, si plures res legentur, an omnes debeantur. num. 2. Et declarata in affirmatiua, secus in negatiua.

Alternatiue, si pluribus legatarijs relicto sit, an aequaliter debeatur.

**L**egatum aliquando etiam coniunctim, aliquando disiunctim, aliquando alternatiue concipitur. De primis duob. casibus dixi j §. ius accrescendi, vbi vide, quia materia est ampla.

Tertio

2 Tertio casu, dicit quod Quandoque ista alternatiua respicit rem legatam, & alterum tantum debetur. ita est tex. L. si quis seruum, §. si quis ita legatus, ff. de leg. j. & ibi tenent omnes: Quam conclusionem tamen intellige, quando alternatiua sensum & verba distinguit: Secus in ea, quæ sensum coniungit, licet verba distingant, put sunt seu & siue dictiones, quia non stant alternatiue sed augent, ita intelligitur tex. in L. si quis ita legauerit, ff. de aur. & arg. legat. & ibi notat Bart. & tenent communiter omnes vt dicit Felin. c. inter ceteras, nu. 17. Ripa, nu. 45. ext. de Rescript. Bartho. Socin. L. si is qui ducenda, §. vtrū, nu. 1. ff. de reb. dub. Fernand. Vasq. de succel. progres. §. 27. nu. 21.

Intellige etiam prædicta in alternatiua, quæ prolata est affirmatiue, Secus regulariter, si negatiue prolata esset: quia pro coniuncta accipietur. Ioan. Andr. c. in alternatiuis, de Reg. iur. & est communis opinio; vt dicit Vasqui. d. §. 27. nu. 21.

Quandoque alternatiua posita est inter grauatos & dicit, vt dixi §. q. 62.

3 Quandoque legatarijs alternatiue legatum est relicto, & tunc vnicuique aequaliter debetur: Alternatiua enim resoluitur in copulam, ita est glos. in L. 4. de verb. sig. & ibi glos. & communiter DD. vt testatur Anto. Gomez. variar. Resol. Tom. j. cap. 12. nu. 17. Quod tamen intellige, quando heredi non data est electio: Alias non resoluitur alternatiua in copulam, Sed potest heres soluere, cui velit gratificari. ita tenet glos. & Bar. L. Titio aut Seio, ff. de leg. 2. et sequuntur communiter DD. vt firmiter idem Gomez. d. loco.

### Questio LXVII.

#### S V M M A R I A.

1 Legata in testamento & ab intestato relinquuntur.

An legata debeantur ex testamento præteritionis causa nullo. nu. 2.

Et quid in præteritione posthumi. nu. 3.

Quid si adiecta sit clausula codicillaris. nu. 4.

Legatum magnum rumpitur præteritione posthumi. nu. 5.

Quid si pater post natiuitatem posthumi superuixerit. nu. 6.

Quid in testamento condito secundum dispositionem e. cum eses. nu. 7.

Si testamentum principaliter factum sit ad pias causas, an legata relicta valeant. nu. 8.

Quid in testamento inter liberos, nu. 9. etiam ad pias causas. nu. 10. & nu. 12.

Quid in testamento imperfecto ratione voluntatis. num. 11.

Quid si testator legatarijs dedit licentiam apprehendendi possessionem propria auctoritate. num. 13.

**D**ictum est, quibus modis concipi possint legata. Scias nunc iuxta prædicta, quod relinqui possint in testamento et ab intestato vel codicillis, quo casu tamen distinguunt Doctores: Nam aut loquimur de iure digestorum, & in prima iurisprudencia ante tempora Vlpiani, & L. j. ff. de leg. j. non potuerunt ab intestato relinqui, ita loquitur tex. §. præterea, instit. de fideicom. hered. vt dicit glos. ibi & sequuntur communiter Doctores vt testatur Bolog. d. L. j. nu. 124. Alciat. lib. 6. parerg. cap. 4. Fernand. Vasqui. licet dubitet, de succel. creat. lib. 2. §. 27. nu. 124. In media vero Iurisprudencia & iure codicis sine dubio relinqui possunt glos. d. L. j. quam communiter approbatam dicit ibi Bolog. nu. 123. Maria. Socin. Alciat. d. loco. Sed hodie post L. 1. & 2. C. com. de legat. indubitatum est secundum omnes vt dicit Vasqui. in d. §. 17. num. 124.

2 Aduerte tamē, vt legata debeantur requiri, vt testamentum sit validum: Secus in testamento non iure factio & imperfecto vtputa ratione solennitatis. ita est glos. d. Auth. ex cā. & hanc esse communem opinionem dicit Bald. L. j. ff. de iure codicil. & consil. 391. vol. 3. Viui. com. opin. libr. 1. verb. heres cogi. Anto. Gabriel. lib. 6. com. concl. conclus. 8. num. 23. ¶ Sed quæro quid si legata sint in testamento nullo ob causam præteri-

præteritionis, Numquid legata valent? Respon. Legata nihilominus valere, ita tenet glos. Auth. ex causa, C. de lib. præter. & ibi sequitur Bart. & omnes vt testatur Bened. Capra in Reg. cxj. nu. 15. Ias. d. Auth. nu. 1. Alex. conf. 36. nu. 8. lib. 1. et communem dicit opinionem Paris. conf. 69. nu. 13. & conf. 61. nu. 13. lib. 2. Ioan Cephal. conf. 585. num. 39. lib. 4. Iul. Clar. §. testamentum, q. 51. Villal. in com. opin. verb. legatum. num. 23. & verb. testamentum, nu. 45. 48. & 51.

3 Et hæc conclusio locum habet non tantum in præteritione filij iam nati, Sed etiam posthumi, & non habet dubium, quando scienter facta est præteritio, & testator de posthumo cogitavit. ita communiter teneri dicunt prædicti Doctores, & Alex. d. Auth. Cephal. d. conf. num. 26. & plurib. seq. Sin autem ignoranter posthumus est præteritus, multum variè locuti sunt Doctores, Sed Bart. d. Auth. existimat non habere locum dispositionem d. Auth. nec deberi legata, quem magis communiter probari dicit ibi Ias. Bened. Capra d. Reg. n. 19. & 20. Curt. Iur. d. Auth. Rip. L. si vnquam, q. 19. nu. 41. Socin. Iun. L. j. num. 273. ff. de leg. j. magis communem quoq; dicit & in iudicando tenendam Clar. §. testamentum, q. 51.

4 Sed quid si in testamento sit adiecta clausula codicillaris, numquid filio ignoranter præterito conseruentur legata? Respon. Variant mirificè dd. opiniones, in hac quæstione, adeoq; vt cæsarea decisione opus esse dixerit Capra d. Reg. & in ea tot sunt sententiæ, quot sunt capita, vt dicit Roma. conf. 181. num. 1. altamq; & profundam dicit quæst. Ias. d. Auth. Et Bart. in L. j. ff. de iure codicil. dicit eam clausulam hoc casu esse nullius momenti, etiamsi per verba futuri temporis fuerit concepta, idem consulendo sequutus est in conf. 210. & hanc dicit esse communem opinionem Aretin. in conf. 24. col. j. & conf. fin. Communem quoq; dicit So-

cin. conf. 93. colum. 3. volum. 4. & magis communem & veriore & æquiorrem dicit Barbat. conf. 60. 8. colum. volum. 2. Curt. Iun. d. Auth. ex causa, col. 20. Afflict. super constit. fol. 322. tit. de condem. falsi. monet. in constit. incip. testamentorum, num. 6. istam dicit æquiorrem & tenendam Ruin. conf. 2. volum. 3. & conf. 6. volum. 3. & pro hac sententia consuluisse collegium perusinum, dicit Ang. L. fin. ff. de iur. codicil. hanc quoq; dicit communem And. Sicul. conf. 60. illud adferam col. 6. lib. 2. Anton. Gabriel. com. conclus. lib. 6. conclus. 8. num. 6. Ioan. Cephal. conf. 585. lib. 4. nu. 27. cum plurib. per eum laudatis.

Contra Bart. verò, quod clausula codicillaris indistinctè habeat effectum conseruandi legata non habito discrimine scientiæ vel ignorantie, maxime si concepta sit per verba futuri temporis, vtputa si non valebit iure testamenti, valeat iure codicillorum, tenet idem Bart. in L. qui filiabus, ff. de leg. 1. & in conf. factum est tale, Cucchus: dicit omnes Doctores ita communiter tenere. & Iacob. de Beluis. quem refert Bart. d. L. j. dicit omnes Doctores sui temporis ita sentire, & communiter teneri dicit Capra d. Reg. num. 17. & seq. & nu. 22. & 43. Hanc dicit magis communem esse opinionem Alex. d. Auth. num. 14. Ias. nu. 24. & conf. 30. vol. 7. nu. 1. dicit quod semper legendo & consulendo tenuerit istam opinionem tanq; magis communem, & in conf. 26. nu. 5. vol. 1. circa primum, & conf. 123. nu. 10. conf. 30. conf. 31. conf. 50. vol. 6. Communem quoq; dicit Cornæ. conf. 150. volum. 3. & conf. 58. col. 8. volum. 1. conf. 118. col. fin. vol. 2. & veriore dicit conf. 195. vol. j. istam quoq; magis communem dicit Bertrand. conf. 168. volum. 3. col. fin. Paris. conf. 60. vol. 2. conf. 61. vol. 2. conf. 64. vol. eod. Bertr. conf. 130. conf. 195. volum. 1. Communem quoque dicit Ruin. conf. 19. nu. 8. lib. 3. & quod sit magis communis opinio multis autoritatibus comprobatur Cephal.

Cephal. & consulendo sequitur consil. 385. num. 41. idem dicit Anton. Gabriel. d. conclus. 8. nu. 8. Quid dicendum in tanta varietate? Sanè prima Bart. opinio magis iuri & æquitati consentanea est, à qua in iudicando non recederem, attento quod hodie de consuetudine præter voluntatem etiam testatorum semper ab imperiis Notarijs clausula codicillaris testamentis adijciatur, & hanc hodie communem esse testatur Molinæ, addit ad Alexan. d. consil. 26. & ipse Alex. d. consil. 30. dicit Bart. opinionem esse veritatem, & generalem vagam atque incertam cogitationem, quæ ex adiectione clausulæ codicillaris colligitur, non extendi ad ea, quæ quis verisimiliter non statuisset, & Ias. d. Auth. num. 4. & 24. dicit Bart. opinionem esse æquam & tenendam, & quod de facto ita fuerit iudicatum, idem Alexander consil. 41. numero sexto, volum. 1. & nouissime amplectitur Andr. Geil. Pract. obser. lib. 2. obser. 41. num. 8.

5 Intellige tamen hanc Bart. opinionem, vt procedat quando legata essent adeo magna, vt non esset verisimile, patrem si sciuisset posthumum sibi nasciturum, illa legata fuisse relicturum, quia tunc rupto testamento per natiuitatem posthumi rumpitur legatum, alias secus; hanc dicit esse communem opinionem Alciat. tract. de præsumpt. Reg. 1. præsumpt. 13.

6 Idem dic si pater post natiuitatem posthumi superuixisset tanto tempore, quod potuisset mutare testamentum, si non voluisset hanc suam esse voluntatem. Quia tunc præsumitur voluisse cum eadem voluntate discedere, & operabitur tunc clausula codicillaris conseruationem legatorum. ita dicit esse communem opinionem Deci. consil. 490. colum. 3. Paris. consil. 64. volum. 2. ¶ Contrarium, quod clausula codicillaris non operetur, etiamsi pater superuixisset quod potuisset mutare maxime instituto ex-

traneo tenuit glos. L. 1. C. de codicil. vbi Ang. dicit ita consultum per consilium Perusinum, & hanc esse communem opinionem dicit Io. Ant. Alex. consil. 125. col. 2. Barbat. conf. 60. vol. 2. Socin. conf. 93. vol. 4.

7 Quæro item, quid in testamento condito secundum dispositionem c. cum esses, ext. de testam. numquid legata profana debeantur? Respond. Variant Doctores, Quibusdam existimantibus d. c. saltem intelligi de legatis pijs: Alijs, in totum derogatum iuri civili contententibus. Sed communis est opinio in terris Imperij & iurisdictione seculari legem seruandam esse. In terris verò temporalis iurisdictionis ecclesiæ in vtroq; foro seruandam dispositionem c. cum esses, in legatis ad non pias causas, ita tenet Ioan. Ana. d. c. cum esses, vbi & hoc dicit de consuetudine obseruari, & ibi Card. Imol. dicit hanc esse communem opinionem, & communem dicit Socin. consil. 235. Visa contingentia. Cornæ. consil. 168. in præsentia, vers. tamen communis lectura, lib. 2. & consil. 297. lib. 4. Vbi dicit hanc esse communem lectionem. In hoc verò omnes conueniunt in relictis ad pias causas vbique sufficere duos testes, ita asserit Tyraq. in tract. de priuil. piæ causæ, in prin.

8 Sed quid si testamentum sit principaliter factum quò ad pias causas coram duobus testibus iuxta c. Relatum, de testam. Vt quia instituta est pia causa, Numquid etiam legata profana in eo relicta valebunt? Respond. Anton. de Butr. c. quod clericis, ext. de for. compet. tenet, valere etiam relicta nulla ex causa pietatis, idem tenet Salic. Auth. cassa, q. 9. C. de SS. eccl. Alexand. consil. 177. volum. 2. & hanc esse communem opinionem testatur Brun. in tract. de potest. & effect. form. Fallen. 31. Ias. L. hac consultissima, §. ex imperfecto, num. 10. C. de testam. dicens se dissentientem aliquem non legisse, licet ipse ibid. &

- in L. 1. C. d. SS. eccles. eam reprobet & contrariam opinionem veriorum existimet, quod etiam Bru. fatetur, & videtur sequi Tyraq. in tract. de priuil. piæ causæ, priuil. 80. Priorem dicit quoque communem Crot. L. re coniuncti, num. 160. eamq; in iudicando & consulendo sequendam, cum nullus ab ea dissentiat, licet ipse quoque eam non esse veram asserat, Communem dicit Couar. d. c. Relatum. nu. 2. & sequitur. quia principale trahit ad se accidentia.
- 9 Quæro item, quid in testamento inter liberos, numquid legata relicta extraneis valebunt? Resp. q non, tex. d. §. ex imperfecto.
- 10 Sed quid si in testamento inter liberos ad pias causas relicta sunt? Respon. Bald. in Auth. hoc amplius, C. de fideicom. tenet tale legatum fauore piæ causæ sustineri, sequitur Ang. L. si filius, ff. de vulgar. Barbat. Rubr. de testam. Alexand. consil. 206. volum. 2. Boer. decis. 93. nu. 9. ex cuius relatis hanc esse communem opinionem dicit Vasqui. de succes. progres. §. 27. nu. 25. & subdit eam esse tutiorem.
- 11 Quæro, quid si testamentum sit imperfectum ratione voluntatis, vt quia testator morbo graui affectus multa disposuit, dicendo, se velle ita testari, & vt ille actus solenniter ageretur iussit vocari notarium & testes coram quibus illa testificaretur, & interea fati cecidit? Respon. Communis est sententia etiam legata ad pias causas hoc casu non valere. ita tenet consulendo Oldrad. consil. 119. Alber. d. L. hac consultissima, §. si quis autem, Paris. consil. 24. nu. 11. volum. 3. hanc dicit esse communem opinionem Tho. Grammat. decis. 62. Ruin. consil. 1. num. 21. & seq. volum. 2. Dec. consil. 159. Communem quoque dicit Ias. consil. 155. volum. 4. Paul. de Castr. consil. 307. volum. 1. Aret. L. si is qui, C. de inoff. testa. Nicol. Boer. decis. 93. & ab hac sententia in praxi non esse recedendum dicit Carol. Ruin. consil. 7. nu. 8.
- 12 Pone, testator volens condere testamentum cepit coram testibus disponere, & postquam pietatis causa legasset, volens alia disponere, decessit, itaq; respectu legatorum ad pias causas voluntas perfecta fuit, sed quò ad cætera legata mansit imperfecta, Quæro, An pia legata valeant? Respon. Bart. L. in testamento, ff. de fideicom. libere voluit ex hac voluntate pia legata dari, & sequitur Abb. c. j. not. 3. de success. ab intest. Alexand. d. §. ex imperfecto, & hanc dicit esse communem opinionem Deci. consil. 159. Couar. d. loco, num. 10.
- 13 Quæro etiam, Si testator legatarius dederit licentiam apprehendendi possessionem propria auctoritate, numquid legata ex minus solenni testamento debentur? Respon. quod sic, ita dicit Citramontanos omnes & glos. tenere Barbat. c. fin. licet ille multa contra disputet, ext. de solut. & hanc esse communem opinionem enunciat Ias. L. cum quis, C. de iur. & facti ignor. & L. nemo, ff. de leg. j. & ab ea in iudicando non esse recedendum dicit ibid. Alexand. eandem communiter approbatam dicit Ioan. Dilect. de arte testam. Tit. 2. caut. 3. nu. 3.
- Idem dic, quando legatarius possidet legatū ex minus solenni testamento: quia legitime retinet etiam in foro conscientie vt dixi §. successio.

### Quæstio LXVIII.

#### S V M M A R I A.

- 1 Vt legata debeantur, requiritur hereditatis aditio, siue ex testamento, siue ab intestato vel alia causa sint relicta.
- 2 Limita nisi in testamento relicta, ab intestato sint repetita.
- 3 Quid si testator prohibuit falcidiam de legatis detrabere.
- 4 Quid in legatis ad pias causas.

Sclaf

- Scias etiam ad hoc vt legata valeant & peti possint, necessariam esse hereditatis aditionem, adeò vt sit de substantia, eaq; deficiente deficiat legatum, siue debeantur legata ex testamento ab intestato in codicillis vel ex clausula codicillari vel alia causa. ita est glos. L. qui filio, §. 1. Verb. codicillis, ff. de hered. instit. quam communiter ibi sequuntur Doctores, vt dicit ibi Sadol. num. 1. Bolog. L. hæc verba, in prin. num. 55. ff. de leg. 1. & hanc dicit esse communem opinionem Alexand. ibi. & Rip. Corn. consil. 87. lib. 3. Dida. Couar. cap. 3. num. 3. ext. de testam. Anton. Gomez. variar. Resolut. lib. 1. cap. 12. num. 11. Carol. tamen Molin. addit. ad Alex. consil. 209. vol. 2. verb. non adita, dicit hodie in practica seruari, quod indistinctè omnia legata debeantur hereditate non adita.
- 2 Sed communem opinionem dicit precedere, nisi legata fuerint ab intestato repetita: eo n. casu debentur ab instituto si adiuit, Sin autem non, a venientibus ab intestato, & sic non adita hereditate ex testamento: Nam cum legata repetuntur ab intestato, venientes ab intestato rogati videntur, vt illa soluant, ita tenet Bart. d. L. 1. C. de iure codicil. & q; ita tenent communiter Doctores dicit Bened. Capra d. Reg. cxj. nu. 5.
- 3 Sed quid si testator prohibuit falcidiam de legatis posse detrabere, Numquid talia legata hereditate non adita per heredem scriptū, debentur? Resp. quod sic, ita tenent DD. d. L. nemo, ff. de leg. 1. & ibi Alex. nu. 10. dicit hanc esse magis communem opinionem, Iohan. Hannib. ibi nu. 197. Bened. Capra d. Reg. nu. 58.
- 4 Quæro item quid in legatis ad pias causas, numquid debeantur hereditate non adita? Resp. quæstio hæc ardua est, Bart. L. 1. in Repet. nu. 66. C. de SS. eccles. tenet legata pia dari, etiam si institutus non adierit hereditatem, & sequitur Abb. c. Relatum, de testam. & hanc dicit esse communem opinionem Ias. d. L. 1. in 1. lect. & in L. eam quam,

nu. 29. C. de fideicom. Francif. Ripa L. 1. num. 66. ff. de leg. 1. Communem quoq; dicit Alex. consil. 220. lib. 2. & in practica seruari & æquiorum fateatur Lopus Alleg. 10. Viui. com. opin. verb. herede non adunte.

Contrariam sententiam, quod legata pia, etiam hereditate non adita, debeantur, tenet Bald. Salic. Ias. d. L. 1. 1. lect. nu. 29. vbi hanc quoque dicit esse communem opinionem, idem fatetur Rip. L. 3. nu. 28. ff. de leg. 1. Ias. d. L. eam quam, Crot. L. 1. nu. 93. Anton. Niger, nu. 132. ff. de leg. 1. & Aret. ibid. & hanc veriorum in puncto iuris & fortè receptiorè asserit Fernand. Vasq. de succes. progres. §. 27. nu. 24. et triam opinionem cõmuniter non teneri dicit Crot. d. L. 1. nu. 55. facit, quod leges generaliter loquentes comprehendant omnes personas, omnesq; causas vtumq; alijs in rebus priuilegiatas, si in ea re, qua de agitur, non reperiantur habere peculiare priuilegium, vt est communis opinio, per Vasq. ibid. Sed fauore piæ causæ à Bart. opinione non recederem.

### Quæstio LXIX.

#### S V M M A R I A.

- 1 Dominium rei legatæ ipso iure transit in legatarium.
- 2 Quid in legatis tacite relictis.
- 3 Quid si ad tempus legetur.
- 4 Quid in seruitutibus & distinguitur inter reales et personales ususfructus. item rerum, quæ usu consumuntur. nu. 5. & 6.
- 7 Quid si quantitas sit legata.
- 8 Et quid si pecunia in arca legetur.
- 9 An dominium transferatur in vniuersitatis legato.
- 10 Quid in legato partis bonorum.
- 11 Quid si legetur res in genere.
- 12 Item in legato alternatiuo.
- 13 Item si pluribus eadem res sit legata in solidū.
- 14 Quid in re aliena legata.
- 15 Si testator incepit prescribere rem & ante prescriptionem decessit, postea heres prescripsit, An statim dominium transeat in legatario.
- 16 Quid in re heredis legata.
- 17 Quid si mandatur heredi vt pro certo pretio traditione transeat in legatarium.
- 18 An à primo legatario legatum absq; vendat.

N 2 Circa

**1** Circa legatorum effectus notanda etiam vulgaris est conclusio, quod legata rei dominium transit ipso iure in legatarium, tex. est in L. si tibi, §. cum feruus, ff. de leg. j.

**2** Sed quaero an haec conclusio locum habeat in legatis tacite & in consequentiam relictis? Respon. quaestio est ardua, & disputabilis, Bart. in L. i. ff. de leg. i. tenet, qd non transit recta via dominium et ipso iure, Sed traditione aut constitutione heredis opus est, & hanc opinionem dicit esse communem Socin. ibi. Ripa num. 33. Bolog. nu. 207. circa finem, Niger num. 113. & seq. Ias. nu. Eandem dicit esse communem Alex. L. seruum filij, ibi Ias. §. fin. ff. de leg. i. Alex. L. 4.6. §. si duos, ff. de leg. i. hanc quoq; dicit communem opinionem Hyp. Riminald. in prin. de donat. nu. 654. Pet. à Duen. Reg. 210.

Contrarium verò, quod etiam legata re tacite, statim transeat dominium, tenet Imol. Aret. d. L. i. ff. de leg. i. & eam esse communem dicunt Cuma. & Ias. d. L. seruum, §. fin. Sed prior magis communis ut testat Viui. com. opin. lib. i. verb. legatum, ubi concordat has opiniones, ut dominium transferatur, quando res tacite legata esset apud legatarium.

**3** Quaero item numquid statim transeat dominium, si alicui legetur per tempus ad annum? Respon. quod sic, licet anno finito ad heredem reuertatur, tex. est L. fin. C. de leg. & ita omnes tenere dicit Anto. Niger d. L. i. nu. 105. ff. de leg. i.

**4** Sed quid in seruitutibus? Resp. qd ipso iure transferatur dominium.

Et haec conclusio procedit absque dubio in seruitutibus realibus, text. L. si partem, §. i. ff. quemad. ser. amit. ita tenet. glos. L. corruptionem, C. de usufruct. Bart. & communiter omnes, d. L. i. nu. 6. & Ias. nu. 142. Sed dubium est

**5** in seruitute personali usufructus; Bart. d. L. i. tenet quod dominium transferatur ipso iure, et hanc dicit esse communem opinionem Ias. ibi. num. 52. Bologn. numer. 207. & numer. 290.

Quamuis contrarium velit Aretin. per text. L. si ab herede, ff. si usufruct. pet. ad quam legem varie respondent Doct. ut per Socin. Torniel. & Alciat. Sed non curandum hodie de ista altercatione, quia Iustinianus generaliter introduxit, quod dominium transeat. & in ista generalitate continetur usufructus, & ita de iure nouo Bart. opinio vera est.

**6** Sed non procedit haec communis conclusio in legato usufructus earum rerum, quae usu consumuntur: quia ex natura rerum istarum non potest transferri dominium nec constitui usufructus, nisi praestita cautione, quae ad eius essentiam est necessaria: ideoq; non potest transire dominium, quia non entis nullae sunt qualitates, sed opus est qd de facto detur pecunia vel ius exigendi, & praestet cautio, ut inducatur usufructus, ita est communis opinio ut dicit Rip. d. L. i. nu. 61. Bolog. nu. 304.

**7** Sed quid dicendum, si quantitas legatur? Respon. Communis est sententia, non transferri ipso iure & recta via in legatarium dominium, ita tenet glos. L. 2. verb. in rem. C. com. de leg. & sequitur Bart. L. omnia, ff. si cert. pet. & qd ista sit communis opinio dicit Bolog. d. L. i. ff. de leg. j. num. 276. Ratio est, quia res legata est incerta, & ignorat, quae sit ista pecunia soluenda, & eadem corpora nummorum legata ab initio videntur, quae heres tradere maluerit, & quod in legato generis cum intentione quod certa quantitas praestetur, non transferatur dominium, dicit communem opinionem Bolog. d. L. j. nu. 266.

**8** Intellige tamen, ut non procedat, quando legatur pecunia quae est in arca. ita tenet Bart. L. omnia, ff. si cert. petat. Ias. & omnes d. L. i. ut ibi testatur Bolog. nu. 276. quia tunc dicitur species certa.

**9** Quaero, numquid dominium statim transferatur in legato vniuersitatis? Resp. distinguendum est, Aut legatum

gatum vel fideicommissum est vniuersale, continens vniuersitatem bonorum testatoris cum oneribus ipsius respectu personae testatoris, & tunc non transferatur dominium, neque rerum particularium, neq; iuris vniuersalis. ita tenet Bart. d. L. j. ff. de leg. j. & omnes conueniunt ut dicit ibid. Bologn. nu. 264. Rationem dicit Bart. quia res veniunt in consequentiam, Sed eam Doctores communiter reprehendunt, ut dicit Niger. d. L. j. num. 51. in fin. Sed potest dici quod fideicommissum vniuersale est ius obliquum, quo casu ad transferendum dominium, necessarium est factum alterius.

Aut legatum est vniuersitatis, quae non respicit testatoris personam, ut quia legatur peculium, grex, vel hereditas fraterna aut materna, & tunc transferatur dominium absq; traditione, ita tenet Bart. d. L. i. & non habet dubitationem haec conclusio in vniuersitate corporum, ut transferatur dominium vniuersalis iuris & corporum, ut in grege, quia non consistit ex iure, ut testatur Bolog. d. L. i. nu. 272.

Sed in vniuersitate iurium & corporum, ut est peculium, dissentientes sunt Doctorum sententiae, Sed communis est, quod dominium corporum transeat non vniuersitatis. & ita Bart. intelligi debere secundum omnes Modernos dicit Anton. Niger. d. L. i. nu. 9. Licet contrarium teneat Bolog. num. 272. Ratio est, quia hoc legatum dicitur particulare de vniuersitate, licet contineat iura & actiones, quia non continet respectum personae testatoris.

Aut legatum est generale, & respicit omnia bona ex intentione testatoris, & tunc efficitur verè vniuersale, quando alius non sustinet onera, & idè est dicendum quod s in primo membro, licet alias ista verba, res meas vel bona mea, sua natura constituent vniuersitatem, nec comprehendant iura & actiones, ut docet Bart. d. L. i. & est communis opinio, ut docet Bolog. d. L. j. num. 263.

**10** Sed dubium est, si pars tantum bonorum legetur, Numquid statim transeat dominium? Respon. Bart. in L. non amplius, ff. de leg. i. tenet, qd transferatur dominium ante traditionem. Sed contrariam opinionem magis communem esse testatur Alex. L. si quis bonorum, in fin. ff. de leg. i. Anton. Niger. d. L. i. num. 96. Socin. Jun. num. 222. idèq; propter incertitudinem, cum heres habet electionem soluendi, vel res vel aestimationem, & si translatum esset dominium, non posset soluere aestimationem. Sed haec communis videtur non bonis nisi rationibus, & Bart. opinionem veriorrem dicit Niger d. L. j. nu. 115.

**11** Quaero, quid si legatur res in genere? Respon. quod non transferatur dominium nisi facta electione. tex. L. apud Aufidium, ff. de opt. legat. Quia in tali legato est incertitudo, quae per optionem & declarationem legatarij est declaranda. cum Bart. transeunt omnes, ut dicit Niger d. L. j. num. 102. & hoc legatum non est generale, quia alias totum genus deberetur.

**12** Sed quid in legato alternatiuo, ut quia plures res legantur alternatiue? Respon. quod non transferatur dominium ante electionem. tex. L. huiusmodi, ff. de leg. j. & est communis opinio etiam in legato tacite alternatiuo, ut dicit Rip. d. L. i. nu. 56.

**13** Quid autem si pluribus eadem res sit legata in solidum, quo casu vnus debet habere rem, alter aestimationem. & ita est alternatiua in legatarijs? Respon. Bart. L. si pluribus, ff. de leg. i. tenet, quod dominium est apud nullum propter incertitudinem, & est communis opinio, ut dicit Anton. Niger nu. 103. L. i. ff. de leg. i. Fernand. Vasq. de succes. progres. §. 23. nu. 21. lib. 2.

**14** Quaero, numquid re aliena legata transeat dominium absque traditione? Respon. quod non, licet enim legatum valeat ut dixi supra q. 14. Tamen non potest transferri dominium, quod testator non habuit: Nam id quod no-



strum est, non potest priuatus sine nostra voluntate transferre: Ideo heres debet emere & tradere, & si non vult dominus vendere, vel pro maiori pretio, suspenditur legatum, donec dominus vel vendat pro iusto pretio, ita tenet glos. L. 1. & 2. C. com. de leg. & in hoc omnes conueniunt vt dicit Bolognet. d. L. 1. num. 299. ff. de legat. 1. & communem esse opinionem testatur Fernand. Vasqui. de succes. creat. §. 17. num. 117. in fin. Et hoc procedit etiam si interuenit presentia domini ipsius rei legatae qui consentiat. ita tenet Ang. L. 1. C. com. de leg. quia talis consensus non sufficit, & hanc sententiam sequuntur communiter doctores, vt testatur Bolog. d. L. 1. nu. 300. Nam in effectu legat rem alienam, & dominus consentiendo non potest facere, quin sit legatum rei alienae.

15 Sed pone, testator incepit praescribere rem aliquam & ante praescriptionem completam vita functus est, postea heres praescripsit, Numquid acquisito dominio rei alienae illud dominium statim post acquisitionem transibit in legatarium? Resp. Diuersae sunt sententiae, Sed receptior est, quod sic, ita tenet Alex. d. L. 1. per glos. L. j. §. fin. in glos. fin. ff. de eo, per quem fact. & hoc omnes comprobare dicit Anton. Niger. nu. 109. d. L. 1.

16 Item dic praedicta procedere etiam in re ipsius heredis legata, licet enim legatum valeat. supra q. 14. Tamen non transfertur dominium. ita tenet Bart. L. heredis. ff. de leg. 1. & ita omnes transire dicit Niger d. L. 1.

17 Quaero item, Si testator legat alicui, vt res ei vendatur certo pretio per heredem, Numquid statim transferat dominium? Respon. Bart. L. uxorem, §. agri plagam, tenet, quod offerente legatario pretium, vel facta venditione statim transferatur dominium in legatarium sine traditione. & sequitur Ias. L. si fideius. §. meminisse. ff. de leg. j.

Sed contrariam sententiam quod non transferatur absque heredis facto,

amplectitur Imol. d. §. meminisse, & eam dicit ibi communem esse. Alex. & Ias. nu. 126. Petr. à Duen. in tract. Reg. Reg. 210. Ampl. 13. Sed priorem sequitur, & Bart. opinionem communiter esse reprobata dicit Bolog. d. L. 1. nu. 303. Quia testator non dixit vt res sit legatarij, sed vt venderetur. Potest tamen constituere heredem in mora quod ad fructus interim perceptos.

18 Praeterea quaero, Si à primo legatario alij legetur, Numquid ius aut dominium in secundum legatarium transeat ipso iure? Respon. Dissentiunt interpretes, Bart. d. L. 1. num. 8. tertia Reg. tenet, qd non transferatur ipso iure, nisi facta restitutione, aut cessione à primo legatario, quem ibi plures sequuntur & magis communem esse opinionem dicit Socin. Iun. d. L. 1. nu. 233. Quia essent duo domini in solidum quod est inconueniens, imò esset inutile in primo.

Sed contrarium tenet glos. L. 2. C. com. de legat. quod scilicet transeat statim in primum & postea in secundum in continenti. & hanc dicit communem opinionem Anton. Niger. d. L. 1. num. 40. & Bolog. nu. 211. quae opinio probatur per tex. L. 1. §. & haec dispositum C. com. de legat. vbi dicitur, qd ex legato à legatario relicto competit rei vendicatio: ergo transfertur dominium. Quae opinio verior videtur, quia secundus legatarius est magis dilectus, & in illo debet residere dominium, & fortius dominium debet transferri in secundum quam primum, cum de medio non habeatur ratio, & dominium potest transferri de vno ad alium.

### Quaestio LXX.

#### SUMMARIA.

- 1 Dominium an transferatur à die mortis testatoris vel adita hereditatis.
- 2 An immediatè vel mediatè per primum transferatur.

Iuxta

Iuxta praedicta quaero: Quando transferatur dominium, An statim post mortem testatoris, an verò post aditionem? Resp. tres sunt opiniones: Quidam & primi existimant statim à die mortis testatoris transferri: Quidam verò à die aditionis: Tertij, quod nec ante nec post aditionem transferatur, nec in heredem, nec legatarium, sed stet in suspenso vsq; ad acceptationem, vel repudiationem, vt si acceptet, retrò fingatur fuisse dominus, sin repudiet, heres fuisse dominus fingatur. Veruntamen secunda opinio, quod transferatur à die aditae hereditatis etiam ante acceptationem, communiter recepta & approbata est, vt testatur Alex. L. si tibi, §. cum seruus, ff. de leg. 1. Bolog. d. L. j. nu. 280. licet postea legatarius fingatur retrò fuisse dominus à morte testatoris, et ita fictè habet dominium ante.

2 Sed numquid dominium immediatè transibit in legatarium, An verò primum in heredem adeuntem, & postea per heredem in legatarium? Respon. Communis est opinio, quod immediatè transeat in legatarium, nulla acquisitione facta in heredem. text. est L. à Titio, ff. de furt. & contrariam sententiam communiter esse reprobata dicit Alex. L. 50. nu. 2. ff. de leg. j. & hanc dicit esse communem opinionem Bolog. d. L. 1. nu. 285. Licet n. heres per aditionem acquirat omnia, quae sunt in hereditate: Tamen lex voluit, quod eodem instanti legatum desinat esse in hereditate, quoad dominium ciuile, & respectu ipsius nunq; fuerit heredis.

### Quaestio LXXI.

An fructus debeantur & à quo tempore.

Quaero item, An fructus etiam rei legatae debeantur & à quo tempore? Resp. haec pulchra est qstio, & saepe contingit, circa quam distinguendi sunt casus. Aut enim quaeritur ante mortem testatoris, & tunc fructus non debentur, tex. L. quaesitum, ff. de leg. 1. Quia relicta in testamento non

capunt vires, nisi post mortem testatoris, & non est de mente testatoris, qd voluerit se obligare. & hoc non habet dubium si simpliciter reliquit testator, Secus si reliquit rem cum commodis, quia hoc casu etiam debentur fructus in vita testatoris, ita tenet glos. L. Lucius. verb. commodis, ff. de leg. 1. & sequitur Bart. Alexan. Ias. & alij. & hanc esse communem opinionem dicit Gomez. varia. Resol. Tom. 1. cap. 12. nu. 5.

Aut post mortem testatoris, et tunc an ante aditam hereditatem fructus rei legatae debeantur, diuersae sunt sententiae: Namq; quod fructus percepti ante aditam hereditatem non debeantur tenet glos. L. herennius, ff. de vsur. & hanc dicit esse communem opinionem Alex. L. si tibi homo, §. cum seruus, nu. 6. subdens ab ea nō esse recedendū. ff. de lega. 1. & in L. fideicommissum, ff. ad Trebel. L. cum Syllanianum, nu. 2. Vbi magis communem dicit C. de his quib. vt indig. Ioan. Dilect. tract. de arte testand. tit. 6. caut. 11. Fernand. Vasqui. de succes. progres. lib. 3. §. 27. nu. 22. & de succes. creat. §. 17. lib. 2. nu. 125. Ioan. Cepha. conf. 49. nu. 9. licet enim aditio retrahatur: Tamen id procedit respectu heredis, non aliorum.

Contrariam sententiam tenet glos. L. q. seruus, ff. de leg. 2. & sequit Bart. L. seruo legato, ff. de leg. 1. & hanc dicit esse communem Ias. d. L. seruo, Corn. L. fin. C. de vsufr. leg. & magis communem dicit Alex. L. si quis bonorum. nu. 1. ff. de leg. 1. Sed priorem magis communem dicit Gomez. d. ca. 12. nu. 5. licet ipse hanc affirmatiuam sequat, dicens qd teneret in iudicando et consulendo, quā & verissimam laudat Soares in recept. sent. Thesauro, verb. legatum, & mihi placet: Quoniam fructus rei dominium secuti sunt, qd dominium post aditam hereditatem semper legatarij fuisse à morte testatoris videri q. praeced. diximus & consequenter quoq; fructus.

Intellige tamen praedicta, vt procedant tantum in fructibus perceptis:

illos enim restituere tenetur heres: Secus in percipiendis, de quibus non tenetur, nisi à tempore moræ, ita est communis opinio, vt dicit Corn. d. L. fin. C. de usufr. leg. vt refert Vasqui. de success. creat. §. 17. num. 125. Quæ opinio procedit, nisi fuerit in mora heres: Nam post moram indistinctè tenetur tam de perceptis, quam percipiendis, ita tenet glos. d. L. quæsitum, & hanc esse communem opinionem dicit Corn. d. L. fin. Vasq. d. nu. 125. Gomez. d. cap. 12. num. 5.

Idem dic in usuris: eas enim nisi post moram soluere non tenetur. tex. L. in minorum, ff. quib. caus. in integ. rest. non est neces. & quod ita communiter tenent DD. dicit Bologn. d. L. 1. nu. 133. ff. de leg. 1.

Scias etiam, quod prædicta omnia procedunt in legata re in specie & propria testatoris, quo casu s̄ dixi dominium transferri. Secus verò est si res in genere, vel etiam aliena legata sit: Namque tunc fructus non debentur, nisi à tempore moræ: Quia dominium nō transfertur in tali re legata, vt dixi q. præcedenti. nu. 14. tex. est L. fin. C. de usur. & fruct. rei leg. ibi glos. & sequuntur communiter Doctor. vt dicit Gomez. d. cap. 12. nu. 22.

Idem est si legata sit pars bonorum, vel quota: Quia fructus debentur tantum à tempore moræ, tex. L. si quis bonorum, ff. de leg. 1. & hanc dicit ibi esse communem opinionem Alex. num. 1. & L. non amplius, §. cum bonorum, num. 3. ff. de leg. 1. Gomez. d. cap. 12. num. 22. Ratio diuersitatis est, quia in legato particulari dominium transit in legatarium à tempore aditæ hereditatis: Secus in legato partis bonorum, quia non transit, nisi à tempore assignationis & traditionis, secundum magis communem, de quo quæst. præced.

### Quæstio LXXI.

#### SVMARIA

1. *Augmentum vel diminutio legati ad quem pertinet, & num. 2.*

3. *Legata Emphiteusi, ad quem spectet dominium directum postea acquisitum.*

1. **Q**uæro numquid augmentum si. Que quod rei legatæ accessit, ad legatarium spectet? Respon. Quod si res legata est testatoris propria, quod ei accessit, cedit legatario, ita est tex. L. si chorus, §. area, ff. de leg. 3. & ibi tenet Bart. & est communis opinio, vt testatur Ias. L. si ex toto, ff. de legat. 1. Gomez. d. cap. 32. num. 16. lib. 1. varia. Resolut. Fernand. Vasqui. de success. creat. §. 10. nu. 162.

2. Idem dic in eo, quod rei legatæ accessit: id enim heres præstare non tenetur, ita tenet Bart. & communiter sequuntur Doctores L. seruum filij, §. si area, ff. de leg. 1. vt testatur ibi Alex. & Ias. Gomez. d. cap. 12. nu. 16.

3. Sed quæro, Quis legauit Emphiteusin, postea acquisiuit directum dominium, Numquid illud etiam cedat legatario? Respon. quod non, & est communis opinio, vt asserit Ias. L. 1. Fran. Bursat. consil. 6. num. 5 volum. 1. ea ratione, quia est quid principale per se non accessorium ad aliud, imò dignius & utile dominium absorbens.

### Quæstio LXXII.

#### SVMARIA

1. *Legato rei alienæ euicto, an legatarius agat de euictione. distinguitur nu. 2.*
3. *Legatarius vt de euictione possit agere, necesse est vt denunciât litem ante litis contestationem.*
4. *An legatarius possit petere vt heres caueat de euictione. & quando. num. 5.*
6. *Legatum relictum uni ex coheredibus coniunctis, si euincatur, An coheredes teneantur de euictione. & Ampliatur nu. 7. & 8.*

**R**egulare est, legato rei alienæ relicto et tradito, legatarium non posse agere contra heredem de euictione, glos. & Bart. L. si domus, §. si de euictione, ff. de leg. 1.

Quæ

Quæ tamen conclusio procedit in legato in specie, secus si in genere consistat: tunc enim heres de euictione tenetur, ita est tex. L. si à substituto, §. heres, ff. de leg. 1. hanc dicit esse communem opinionem Benedict. Capra Reg. 107. num. 3. Obligatus enim in genere tenetur rem accipientis facere, iuxta communem doctrinam, de qua per Alex. d. §. heres.

Et scias, vt legatarius contra heredem de euictione rei legatæ agere possit, quoniam de lucro certat, necesse esse, vt ei litem motam ante litis contestationem denunciât, vt veniat ad se defendendum, ita tenet glos. L. si rem, §. fin. ff. de euict. & communiter tenent dicit idem Capra d. Reg. nu.

Sed numquid potest legatarius petere, vt caueatur de euictione? Respon. quod sic, tex. est d. §. de euictione, & hoc procedit, vt etiam si res legata extra iudicium tradita & euicta sit, legatarius tamen nihilominus petendo rem ex testamento possit cautionem consequi: Quia quod ad consequendam cautionem non sublata est actio ex testamento, licet res legata sit præstita, hanc dicit communem esse opinionem Alex. d. §. de euictione.

Sed pone, legatarius heredem recusantem soluere legatum, in ius vocat, lata est sententia in legatarij fauorem & præstita legatario cautio, postea res legata à tertio euincitur, numquid legatarius actione etiam ex testamento possit agere contra heredem propter euictionem? Respon. Communis est opinio, quod sic, vt dicit Alex. d. §. de euictione, num. 4. post gloss. ibi. Quia cautio de euictione, quæ tanquam accessoria præstita fuit per heredem, non nouat primam actionem ex testamento.

Quæro etiam, testator facit legatum uni ex heredibus coniunctis, si euincatur, Numquid coheredes æquè coniuncti teneantur euictionem præstare? Respon. quod non, tex. est L. cum alienam, C. de legat. & ibi ex sensu omnium tradit Aret. Alber. num. 3.

Paul. de Castr. & Alex. nu. 5. Salic. dicens quod tenetur ab omnibus tam vltimontanis q̄ citramontanis. & col. fin. ita communiter tenent, & communem esse opinionem asserit Corne. nu. 6. Eandem dicit esse communem Caspar Cabal. tract. de euict. §. 4. nu. 22. & nu. 23. Menoch. de arbitr. iudic. quæst. lib. 2. casu 14. 6. Fernand. Vasq. de success. creat. §. 23. nu. 37. cum seq. vbi dicit ita communiter intelligi L. cum pater, §. euictis, ff. de leg. 2. Borg. Cauat. tract. de usufr. mulier. nu. 101. & 103. Francif. Bursat. consil. 5. nu. 5. & 24. Quia coheres coniunctus non gaudet priuilegio aliquo s̄ coheredem coniunctum, quia euicta sibi prælegata parte, manet hereditatis portio qua contentus esse debet, dixi s̄ q. 14. quæ ita declarabis.

Et hæc conclusio procedit indistinctè, siue scienter siue ignoranter rem alienam legauerit testator coniuncto ab alio coniuncto, glos. & omnes prædicti Doctores de communi attestantes d. L. cum alienam, vt dicit Bursat. d. consil. 5. nu. 5.

Item procedit, quando diuisa est hereditas per ipsum testatorem: quia non tenentur coheredes pro re alteri euicta cum ipsa diuisio vim specialis legati habeat. Secus si bona inter ipsos heredes diuidantur: tunc n. euictio locum habet, ita tenet glos. d. §. euictio, communem dicit Cabal. d. tract. §. 4. nu. 51. Vasq. d. §. 23. nu. 43. Bursat. d. consil. 5. nu. 28. & consil. 6. nu. 19.

Sed quid si coheredi legata sit res alteri hypothecata vel pignoratæ? Respon. qd nec tunc coheres de euictione tenetur, nec dictam rem redimere alteri coheredi, ita ex communi refert Vasqui. d. loco, Bursat. consil. 6. nu. 15. & hæc nota ad dicta s̄ q. 15.

### Quæstio LXXIII.

#### SVMARIA

1. *Quæ actiones competant pro legatis.*
2. *Quomodo actio personalis cum Rei vindicatione & Hypothecaria concurrere possit.*

3. *Declar.*

- 3 Declaratur quomodo ex testamento agi possit in casibus, quibus ipso iure transfertur dominium.
- 4 Actio personalis an competat pro legatis in codicillis relictis.
- 5 An competat personalis pro legatis rupto testamento præteritione filij.
- 6 An personalis actio competat pro legatis, quæ conseruantur coniunctis personis ex edicto prætoris.
- 7 An competat, si quis omiſſa causa testamenti ab intestato succedat.
- 8 Quid in legato ad utilitatem et honorem testatoris relicto.
- 9 Quid item in legatis, quæ sustinentur iure speciali.

**Q**uæro quæ actiones competant pro legatis & fideicommissis? Respon. tribus actionibus pro consequendo legato agi posse, Actione personali, Rei Vendicatione, & Hypothecaria, ita tradunt Doctores communiter vt dicit Alciat. L. pecuniæ, verbum in glos. Actiones, ff. de verb. signif. licet ipse hanc sententiam impugnet, sed ab ea recedendum non esse dicit Bernard. Troncis addit. ad Ripam L. i. nu. 38. ff. de leg. i. & communem dicit Ioseph. Ludo. decis. 23. Perusin. caus. nu. 3.

**S**ed dubium oritur, quomodo personalis actio cum Rei vendicatione & hypothecaria possit concurrere, cum Rei vendicatio præsupponat quem dominum, actio personalis autem competat ad dandum, & ita contrarium præsupponat, agentem scilicet non esse dominum? Respon. Bart. d. L. i. tenet, quod hæ actiones concurrant origine, Sed non exercitio, quia vna electa, alia tollitur, itaq; impeditur cumulatio, & hæc est communis opinio, vt dicit Anto. Niger ibid. nu. 153.

**S**ed quomodo potest agi ex testamento in casibus, quib. ipso iure transfertur dominium, cum nemo rem suam condicere possit? Respon. Variè sentiunt Doctores, sed communis est opinio glos. in §. nostra, instit. de legat. quod agitur actione personali ex testa-

mento ad hoc vt tradatur possessio vel præstetur res, non autem ad dandum. Quia alias legatarius peteret quod habet. Cum ista opinione omnes Doctores transire dicit Anton. Niger d. L. i. nu. 154. & communem dicit opinionem Gomez. varia. Resolut. lib. i. cap. 12. nu. 7.

**E**t hæc communis quidem procedit in legatis ex testamento relictis, vt firmat etiam Bolog. d. L. i. nu. 229. Sed quæro, quid si legata relicta sint in codicillis, numquid competat actio personalis? Respon. Aut loquimur in codicillis testamento confirmatis, & idem est quod in testamento, siue expressè siue tacitè sint confirmati: Nam competit directa actio ex testamento, ita tenet Bart. d. L. i. & Ias. L. fin. C. de codicil. glos. Bart. & alij L. 3. ff. de testam. tutel. & ita omnes DD. tenere affirmat Anto. Niger d. L. i. nu. 74. ex cepto Fabro. Quia sunt codicilli portio testamentorum, idem dicit Bolog. ibid. nu. 229. Et codicilli dicuntur largo modo testamenta secundum communem, vt asserit Bolog. ibi. & hoc dicit indubitanter procedere Socin. Iun. d. L. i. nu. 266.

**A**ut verò loquimur de legatis relictis in codicillis ab intestato, & tunc dissentiunt Doctores: Quibusdam existimantibus, competere & hoc casu personalem actionem vtilem ex testamento. glos. fin. L. i. ff. de testam. & in L. 2. C. com. de legat. Alijs conditionem ex L. competere volentibus, siquidem de nouo inuentus modus codicillandi, non facta mentione de genere actionis: quo casu ex L. competit condicatio, sicuti ex contractu Emphyteotico secundum communem, vt per Anto. Nigrum d. L. i. nu. 73.

**N**on desunt etiam, qui tertiam amplectantur opinionem, volentes competere officium iudicis, cum nulla lege dicatur, quod ex codicillis detur actio. Sed illam quamplures alij reprobant, & docent directam actionem ex codicillis dari, quasi actio illa personalis, de qua

qua in L. j. C. com. de leg. à præexistenti sua materia nominari debeat, quam sententiam veriore dicit Bolog. d. L. i. nu. 232. Prima tamen sententia glossæ communis est, vt testatur Anto. Niger d. L. j. nu. 75. Ioan. Bolog. nu. 231. Socin. Iun. nu. 267. & potest sustineri, licet testamentum non existat, quoniam datur à lege ex mente vtilis pro codicillis deficientibus verbis legis, ex quibus concessa est actio directa ex testamento, remanente voluntate, sicut de legè Aquilia traditur.

**Q**uæro item, An hæc personalis actio ex testamento competat pro legatis rupto testamento per præteritionem filij? Respon. quod sic. ita tenet Bart. L. i. q. 9. ff. de codicil. & Auth. ex causa, C. de lib. præter. & hæc est magis communis opinio, vt dicit Alex. nu. 29. & Bolog. d. L. i. nu. 233. Quia primum fuit testamentum, & conseruatur vt testamentum, licet annuletur institutio, & per aditionem à venientibus ab intestato quasi phitur cum omnibus legatarijs & fideicommissarijs.

**I**tem quæro, an competat hæc actio ex testamento pro legatis quæ conseruantur coniunctis personis ex edicto prætoris. tot. tit. de legat. præstan. Vt quando emancipatus præteritus contra tabulat. licet ibi rumpatur testamentum & legatum: Tamen quæ liberis & parentibus relicta sunt conseruantur? Respon. quod sic. ita tenet glos. & sequitur Bart. L. i. ff. de legat. præstand. & est communis opinio, solo Ias. repugnante, vt asserit Ripa d. L. i. nu. 41. ff. de leg. i. communem quoq; dicit Bolog. ibi nu. 234.

**Q**uæro, numquid competat actio personalis, si quis omiſſit ex testamento, & ab intestato adiuit, quo casu conseruantur legata per edictum si quis omiſſa causa testamenti? Respon. glos. L. j. verb. actionem, & in L. si quis pecuniam, ff. eod. tit. tenet, quod sic, & sequuntur Ruin. Crot. & alij quamplures. Sed contrarium tenet Bar. quod scilicet non detur actio ex testa-

mento, sed in factum d. L. si pecuniam. & hanc opinionem sequuntur communiter Doctores, vt asserit Anton. Niger d. L. j. nu. 78. vbi dicit eam quoq; esse veriore & communem; ab eaq; in iudicando & consulendo non esse recedendum dicit ibid. Bolog. nu. 245. & seq. Quia ibi per repudiationem testamentum annullatur cum legatis, & ideo conseruatur ex sola autoritate edicti, ab intestato, Vnde quoq; sola actio ex solo edicto potest competere, non ex testamento, cum simus in causa intestati, licet prætor huic actioni in factum det validitatem in effectu, ac si esset adita hereditas ex testamento, & huius rei magnus est effectus.

**S**cias etiam, quod dixi, pro legatis competere personalem actionem, hoc procedere, si legata respiciant alterius utilitatem, Secus si ad utilitatem & honorem testatoris duntaxat referantur, vt si mandauit testator fieri monumentum vel imagines aut statuas poni in ipsius memoriam, vel filias educari certo loco: Tunc enim non competit ex testamento actio, sed officium iudicis, tex. L. quintus, ff. de aur. & arg. leg. hanc dicit esse communem opinionem Ripa d. L. j. nu. 42. Quia non est persona, cui acquiratur, sed respicit interesse testatoris, & heres representat personam eius, & fit creditor & debitor, Vnde non potest plena obligatio competere, sed solum officium iudicis, & quod talis dispositio sit legatum, tenent omnes vt dicit Anton. Niger d. L. i. nu. 81. Crot. in prin. Crisp. num. 97. Rubr. eod. tit. licet ipse prius teneat.

**N**ota quoq; prædicta procedere in legatis, quæ sustinentur de iure communi, Secus iure speciali tantum, vt in legatis conditionalibus, quarum conditio habetur pro impleta de iure speciali, vel fauore speciali: quia pro talibus legatis competit actio in factum, non ex testamento. ita tenet Bart. L. testamento, ff. de condit. & demonstrat. & est communis opinio, vt asserit Ripa d. L. j. nu. 43. Anto. Niger, num. 82. & seq.

& seq. ibi Ioan. Bolog. nu. 243. Socin. nu. 286. Crot. nu. 56. licet ille aliter sentiat. hanc etiam dicit esse magis communem opinionem Alex. num. 1. Ias. colum. fin. num. 7. Deci. nu. 13. L. 2. C. de instit. & substit. Fernand. Vafq. controuerf. illustr. libr. 3. cap. 94. num. 12.

### Quæstio LXXV.

#### SUMMARI A.

- 1 Reuendicatio an detur pro legatis vniuersalibus vel fideicommissis, & nu. 2. limitatur.
- 3 Quid in casibus, quibus non transfertur ipso iure dominium.
- 4 Quid item in legato alternatiuo.
- 5 Item in legata heredis re.
- 6 Quid in legato vsusfructus rerum, quæ vsu consumuntur.

**D**ixi Rei vendicationem pro legatis competere. Quæro, numquid procedat in legatis vel fideicommissis vniuersalibus, in quibus dominium non transit in fideicommissarium nisi facta restitutione? Respond. Communis est opinio, quod ante restitutionem factam non competit. & ita tenent omnes, vt dicit Bolog. d. L. j. nu. 264. ff. de leg. j. Sed facta reali restitutione agit deinde Rei vendicatione directa vel publiciana. Sin verò verbalis tantum facta sit restitutio, licet controuersum fuerit: Tamen obtinuit vtile dominium transferri & vtilem actionem, hanc communem esse opinionem fatentur Socin. & Rip. d. L. j. Couar. d. §. 10. c. Rainutius, nu. 5. Sed contrarium tenet Paul. de Castr. Rip. d. L. j. Couar. d. §. 10. & hæc opinio in puncto iuris videtur verior.

2 Prædicta limita nisi factum fuerit legatum Ecclesiæ vel ad pias causas, quia dominium transit ipso iure. ita tenet Bart. in quadam disput. incip. filium aduultum, & in L. 1. §. sed & quoties, ff. ad Trebel. ibi Alex. dicit hanc esse communem opinionem, idem te-

statur Francis. Ripa. d. L. 1. num. 8. ff. de legat. j.

3 Idem dic in alijs casibus, quibus dixi dominium non transferri ipso iure. Namq; ante factam traditionem hæc actio non competit. ita dicit communem opinionem Couar. c. Raynutius, §. 10. num. 2. post Alex. Rip. & Anto. Niger. d. L. 1. de leg. 1. Ideoq; in legato partis bonorum non datur Rei vendicatio, hanc communem dicit opinionem Rip. d. L. 1. nu. 53.

4 Item in legato alternatiuo etiam tacito & ex facto legatarij, puta quando testator legat eandem rem duobus in solidum, quo casu videtur rem legasse vni, alteri æstimationem, & est in electione eius, qui primo fuit litem contestatus, namq; non datur rei vendicatio Bart. L. si pluribus, & est communis opinio vt dicit Ias. ibi & idem Ias. d. L. 1. item Ripa de leg. j.

5 Item in re heredis legata non datur ad eam rei vendicatio, ita Bart. L. si heredis seruus, ff. de leg. 1. comunem dicit Rip. d. L. 1. n. 59. Quod tamen intelligit, nisi de consensu heredis rem apud legatarij existentem legauerit. ita Alex. d. L. heredis, et sequuntur DD. vt dicit Rip. d. L. 1. nu. 59. Sed tu vid. q. dixi §. q. 69.

6 Dic idem in legato vsusfructus earum rerum quæ vsu consumuntur, qui vsusfructus non constituitur ipso iure nisi præstita cautione de restituendo tantundem, ita est communis opinio, vt dicit Rip. d. L. 1. nu. 61. Solus Alex. repugnat, cuius doctrinam p̄miter reprobata dicit idem Ripa. Eandem dicit communem Bolog. ibid. nu. 304.

### Quæstio LXXVI.

#### SUMMARI A.

- 1 Hypothecaria an competierit pro legatis consequendis de iure ffforum.
- 2 An res ipsa legata per hypothecarij peti possit.
- 3 An detur pro legatis, pro quib. competit solum officium iudicis.
- 4 Quid si remittat testator hypothecam tacitam in testamento.

Dixi

**D**ixi etiam hypothecariam actionem pro legatis competere, & istud hodie est expeditum. Sed dubium fuit, An de iure ffforum competierit. Et Bart. L. is cui, §. postq; ff. vt in pos. legat. existimauit competere, & hanc opinionem dicit veriorē Roma. in singul. 596. incip. legatarius. Sed prius, q. non competierit de iure antiq; sed nouiter per Iustinianum introducta fuit tenent communiter DD. vt dicit Rip. d. L. 1. n. 64. Bolog. nu. 314. ff. de leg. 1.

2 Sed quæro, An res legata possit peti per actionem hypothecariam tanq; sibi obligata tacite? Resp. glos. §. nostra instit. de leg. tenet q. non, & hanc dicit esse communem opinionem Ias. L. 1. ff. de leg. j. Bolog. ibid. n. 318. Contrariam opinionem tenet Bart. sibi prius L. 1. ff. de leg. j. et eam dicit esse communem ibi Socin. Sed primam vt veriorē et magis communem sequitur Rip. ibi, nu. 65. Negufan. in tract. de pignor. par. 2. memb. 4. nu. 159. dicens Bart. opinionem communiter reprobari. Et p̄cedit ista conclusio, etiam si esset legatum specificè factū creditori, & ex testamento adita hereditas. ita tenet glos. ordin. §. si quis, verb. amplius, instit. de legat. hanc dicit veriorē opinionem Alex. L. si creditori, ff. de leg. j. p̄ Bart. ibid. & q. ita tenent oēs moderni comuniter dicit Ias. ibid. Purpur. subdens ab ea in iudicando non esse recedendum consil. 29. num. 14. inter consil. feudalia.

3 Quæro item, An p̄ legatis, p̄ quib. competit solum officium iudicis, detur hypothecaria? Resp. Communis est, q. competat, ita tenet Bart. d. L. j. ff. de legat. 1. & hanc dicit esse comunem opinionem Alex. ibi Socin. et Rip. nu. 66. Iacob. de Nigris, nu. 150. sequitur Neguf. de pignor. part. 2. memb. 4. 157. Quæ sententia vera est, quia existente eadem ratione, dispositio loquens de actione extenditur ad officium iudicis, licet largo modo dicatur actio secundum comunem, de qua Alex. Dec. L. 1. nu. 23. ff. de iurisdic. hic autē est eadem ratio quia hypothecaria datur p̄pter volun-

tatem testatoris quæ tam in legatis pro quib. iudicis officium competit, adest, quam alijs pro quibus actio competit, Ergo hypothecaria saltem vtilis competere debet.

4 Scias etiam quod hæc actio non competit quando testator in suo testamento remittit dictam tacitam hypothecam introductam p̄ legatis, Nam illam remittere potest vt tenet glos. L. 2. ff. vt in pos. legat. ibi Bart. & magis communiter DD. vt fatetur Negufan. d. loco, nu. 161. Communem dicit Alex. nu. 13. & Crot. n. 45. L. nemo pot. ff. de leg. j.

### Quæstio LXXVII.

An pro legatis agi possit executiue.

**Q**uæro an pro legato consequendo agi possit via executiua vel per viam præceptorum? Respon. Variè locuti sunt DD. Namq; Alex. in L. si cum dotem, §. eo autem tempore, nu. 60. ff. solut. matr. voluit nequaquam legatarium executiue agere posse, & plures moderni secuti sunt, vt per Menoch. tract. de adips. pos. remed. 4. nu. 694. vers. hoc etiam intelligitur.

Sed priam opinionem quod quando petitur legatum ex testamento, non est necesse, q. pars petat heredem condemnari per sententiam definitiuam, sed tm vt fiat præceptum de soluendo tenuit glos. verb. decreto, §. illud. Auth. de hered. & falcid. & ibi Ang. & notandum dicit Ias. L. fin. C. de edict. D. Adriani, quia quotidianum. & hanc comunem esse opinionem dicit Franc. Decius consil. 17. nu. 6. & qd hæc verior & semper sibi æquior visa fuit dicit Ioseph. Ludo. decis. 23. nu. 9. & omnino sequenda est cum pro ea stet glossa.

### Quæstio LXXVIII.

#### SUMMARI A.

- 1 Legata reuocantur expresse vel tacite.
- 2 An legata reuocari possint in voluntate minus solenni.
- 3 In codicillis solenniter factis reuocatio fit ipso iure, alias ope exceptionis tantum, et quando dicatur solennes.

Tacite



- 4 Tacite quibus modis reuocantur legata 13. per inimicitias capitales, & quando nu. 5.  
Alienatione voluntaria fit reuocatio, nu. 6.  
Quid in hypotheca, num. 7.  
Quid si alienatio fuit nulla, num. 8.

**R**estat ut qualiter reuocetur legatum à testatore relicto, dicamus: Et hoc fit vel expresse vel tacite.

1 Expresse dicitur fieri, quando testator ductus poenitentia, reuocat legatum in totum vel pro parte, quod quidem in testamento vel vltima voluntate æque solenni fieri posse, non habet dubium.

2 Sed quæro, numquid talis reuocatio expressa fieri possit in voluntate minus solenni, ut puta codicillis? Resp. quod sic. ita tenet glos. L. fideicommissum, C. de fideicom. quam ab omnibus receptam esse dicit Dida. Couar. Rubr. de testam. part. 2. nu. 27. et hanc sententiam communem esse fatentur Alex. & Ias. L. si ita scriptum, ff. de legat. 1. Alex. L. datum legatum, C. de legat. Paul. de Castr. L. heredes palam, §. si quis, ff. de testam.

3 Et nota, quod si codicilli sunt solenniter facti, ademptio fit ipso iure. ita est communis opinio ut fatetur Couar. d. Rubr. par. 2. nu. 21. versu quod si. & frequenter placitum asseuerat Porcus insit. de leg. adempt. in princip. num. 4. Sin vero solennes non sint, ope exceptionis legata censentur adempta. ita dicit glos. quam s̄ diximus communiter approbatam d. L. fideicommissum, & tenet Imol. Alex. d. L. si ita scriptum, Dicuntur aut codicilli minus solennes quo ad hunc effectum si in eis legata non dentur.

4 Tacite fit reuocatio, quando ex cōiecturata mente testatoris id apparet, Et hoc fit in casib. sequentib. Primus casus est, quando post legatum inter testatorem & legatarium superuenerunt inimicitias capitales & graues, quia tunc presumitur mutatio voluntatis. Secus si fuerint leues inimicitias, vel si iterum redierint in gratiam & amicitiam, quia tunc iterum confirmatur legatum. ita est tex. L. 3. §. fin. & seq. ff. de adimen. legat. &

ibi glos. & DD. communiter ut dicit Anto. Gomez. varia. resol. lib. 1. cap. 11. nu. 56. Ideoq; si legatarius commisit adulterium cum vxore testatoris, censetur reuocatum legatum. ita est glos. communiter probata in L. fideicommissum, C. de fideicom. ut dicit ibi Ias. & Gomez. d. loco.

5 Sed oritur dubitabilis quaestio, numquid haec reuocatio, q̄ ppter inimicitias capitales inducitur, demum pcedat, si factio & culpa legatarij inimicitias capitales superuenerint, an vero etiam si culpa donatoris? Resp. Bart. L. cum tabulis, §. j. ff. de his, quib. ut indig. existimauit hanc reuocationem demum pcedere, si culpa legatarij processerint inimicitias. & refert Ias. in L. si filiam, nu. 2. C. de inof. testa. & L. hereditas, C. quibus ut indig. dicens quod non inuenit aliquem qui vel approbet vel reprobet. Sed eam sequitur expresse Alex. ibi addit. ad Bart. & plures alij, de quibus per Vasqui. de succes. progres. §. 27. num. 9.

Contrarium tamen quod indistincte procedat etiam nulla legatarij culpa interueniente, sed solius testatoris, censuit idem Ias. d. locis, Ripa L. vlt. q. 45. num. 151. nouissime Vasqui. vbi supra, dicens hanc opinionem esse vtriusque Soarez. addit. ad Gomez. d. loco, littera M. quia ratio, quod praesumitur mutatio voluntatis, utroque casu militat. Sed Bart. opinionem pluribus adductis auctoritatibus reddi communem dicit Catel. Cotta Memorab. suorum libro. verb. inimicitias, & Bart. in hac sententia plures sequaces habuisse, contradicentem vero neminem, excepto Iasone, Ioanne de amic. & Ripa, dicit Hyppol. Riminald. de donat. in princip. num. 412. eamq; sequitur & tenenda est. Cum enim testator potuerit mutare testamentum, & id non fecerit, Lex praesumit eum poenituisse prioris offensae quam legatario intulerat, & voluisse cum illo testamento mori, merito legatum firmum debet remanere.

Secun-

### Quaestio LXXX.

#### SVMARIA

- 1 An testator legans vni, quod alteri legauit censetur adimere. & quando nu. 2. 3. 4.

1 **Q**uæro item si testator legat vni, quod alteri legauit, An censetur adimere? Resp. Quod si expresse constet quod testator expresse voluit adimere à primo & dare secundo, non habet dubium. Bart. L. sicut, ff. de adimē. legat. quem sequuntur magis communiter omnes ut dicit Alex. d. L. si pluribus. Sin vero non constat in dubio, non videtur adimere nisi partem quae applicatur per coniunctionem realem. ita tenet glos. L. sicut, ff. de adimē. legat. & ibi sequitur Bart. & idem Bart. L. re coniuncti 2. opposit. in princ. & hanc opinionem Bart. magis communiter probatam esse testatur. Alex. L. si pluribus, ff. de leg. 1. nu. 2. Anton. Gomez. varia. Resolut. lib. 1. cap. 10. num. 24. versu. nec obstat. Natta addit. ad Alex. consil. 169. lib. 5. Couar. Rubr. de testam. par. 2. nu. 21. Fernand. Vasqui. de succes. progres. lib. 3. §. 23. nu. 96. Soares addit. ad Gomez. d. loco littera G.

2 Et procedit haec conclusio, siue testator simpliciter non facta commemoratione primi legati, siue sub commemoratione primi, quia non in totum sed pro parte tantum ademptio facta censetur. ita tenet Bart. d. L. re coniuncti, & est communis conclusio ut dicit ibidem Iason nu. 24. Crot. nu. 9. & 10. Doctores s̄ allegati. licet contrariam Dyn. sententiam in puncto iuris veritatem existimet Crot.

3 Aduerte tamen, quod si testator eandem rem pluribus legauerit separati hoc acto, ut quilibet illam in solidum consequatur, tunc vni res, alteri aestimatio debetur, tex. L. si pluribus, ff. de leg. j. & ibi tenent omnes Doctores ut dicit Gomez. d. cap. 10. nu. 24. & communem esse opinionem dicit Crotus L. re coniuncti, nu. 25. ff. de leg. 3. & dixi j. §. Ius accrescendi.

O 2

Addē

6 Secundus casus, si testator rem legatam postea in vita alienauit, Quod intelligas si voluntarie facta sit alienatio. Secus si de necessitate rei familiaris. tex. §. si rem, insit. de leg. vbi glos. & est communis ut asserit Capra Reg. 108. nu. 21. Gomez. d. c. 112. nu. 56. non enim creditur testator animum reuocandi habuisse, quoniam necessitate rei familiaris coactus vendit, ideoq; heres contrarium probare debet.

7 Quæro si non plene alienauit, sed tantum pignoris vel hypothecae loco posuit? Respond. quod non censetur reuocatum d. §. si rem suam, insit. de leg. ita tenent communiter Doctores L. qui post, C. de legat. ut testatur ibi Alexand. Gomez. d. cap. 12. nu. 56. Hieron. Alban. consil. 31. nu. 4. Quia natura pignoris non est, ut sit apud creditorem perpetuo, Unde censetur testator per eius obligationem voluntatem mutasse.

8 Sed quid si alienatio nulla sit? Respond. quod inducitur reuocatio. ita tenet Bart. L. cum dominus, §. fin. ff. de pecul. leg. Alexand. Ias. L. plane, ff. de leg. j. text. L. legatum, §. pater, ff. de adimē. leg. ita communiter teneri dicit Capra d. Reg. 108. nu. & communem intellectum d. §. pater, dicit Couar. d. 2. par. nu. 21. Rub. ext. de testam. actus enim inter viuos licet nulli sint, ademptionem legati inducunt.

### Quaestio LXXXIX.

#### SVMARIUM.

Qualiter probetur reuocatio.

1 **Q**uæro qualiter probanda sit reuocatio legati per testatorem facta? Respond. Communis est opinio expressam ademptionem quinque testibus probandam esse. Eam autem quae tacite fit, ut puta inimicitiam, vel alium simplicem actum, duobus probari posse. ita tenet Bart. d. L. fideicommissum, licet in d. §. si quis, utroque casu testes requiri autumet. et hanc primam opinionem communem esse dicit Couar. d. par. 2. nu. 21.

Adde etiam, quod prædicta procedunt in legato speciei, Secus in legato quantitatis, quia censetur multiplicatum, si in diuersis scripturis fuerit relictum, ita tenet glos. L. planè, §. j. ff. de

leg. j. & est communis opinio vt dicit Iaf. ibi nu. 16. Gomez. variar. Resol. lib. 1. cap. 10. nu. 24. in fin. Vasq. de suces. progres. lib. 3. §. 21. nu. 11. & nu. 15. dixi infra §. ius accescendi, q. vbi vide.

### §. Donatio causa mortis.

#### Quæstio Prima.

#### S V M M A R I A.

- 1 Quid sit donatio causa mortis.
- 2 An in dubio censeatur donatio causa mortis. & num. 3.
- Quid si dicatur donari causa mortis, sed adijciatur pactum de non reuocando, nu. 4. §.
- & num. 6.
- Quid si fiat alicui & heredibus eius. nu. 7.
- Quid si dictum sit, donari inter viuos, an censenda sit donatio causa mortis, si fiat mentio mortis. nu. 8.

**D**onatio causa mortis proxima est, & hodie frequens in his regionibus. Quæro primum, quid sit donatio causa mortis? Respon. Donatio causa mortis est, cum magis se quis velit habere, quam eum, cui donat; magisq; eum, cui donat, quam heredem suum, tex. §. in summa, insit. de donat.

2 Sed quæro, An in dubio censeatur potius inter viuos vel causa mortis, Respon. quod si fiat mentio mortis, præsumitur donatio causa mortis, alias secus, ita tenet glos. & sequitur Bart. L. Seia, §. fin. ff. de donat. causa mort. & hanc dicit esse communem opinionem Iaf. L. quæ dotis, nu. 16. ff. solut. matrim. Alex. consil. 81. nu. 2. vol. 2. Dec. L. fin. num. 20. C. de pact. Paris. consil. 90. in prin. vol. 3. Communem

quoque dicit Boer. decis. 354. in prin. Grammat. consil. 125. nu. 1. Bertrand. consil. 58. nu. 6. vol. 2. idem ait Anton. Gomez. Variar. Resolut. lib. 2. cap. 4. nu. 16. Dida. Couar. Rubr. ext. de testament. part. 3. nu. 25. Riminal. insit. de donat. in prin. nu. 316. Iul. Clarus, §. donatio, q. 4. Viuius Recept. sentent. lib. 1. verb. donatio. Soares in Thesau. verb. donatio.

3 Et hæc quidem conclusio procedit, siue fiat donatio ab infirmo, vel in mortis extremis existente, vel ratione nauigationis, incursus hostium, aut similis necessitatis, siue etiam fiat à sano. Requirit enim mortis mentionem, vt dicatur causa mortis, alias inter viuos censetur. ita communiter tenent Doctores vltra laudatos per Clarum, dicit Alex. d. L. quæ dotis, nu. 6. Gomez. d. cap. 4. Hyppol. Riminald. de donat. in princip. nu. 319. & seq. Dida. Couar. d. Rubr. par. 3. nu. 25. licet aliter voluerit Butr. c. 2. de consuet. quod infirmus in dubio non videtur facere actum inter viuos, sed vltimæ voluntatis, & sequitur Gozad. conf. 8. Sed communiter reprobari dicit Alex. d. L. quæ dotis. Guliel. Bened. Repet. c. Raynutius, verb. testamentum. 4. nu. 21. Francif. Ripa lib. 3. Respon. cap. 9. Riminal. d. loco, nu. 318. idq; propter text. d. L. Seia secundum communem intellectum, idem dicit Rolan. à Vallè consil. 92. nu. 36. lib. 1. Quod bene nota, quia alias sæpe multi possunt decipi, sicut illi scholaris fuit deceptus à fratribus Prædicatoribus Bononiæ, cum haberet denarios in Bancho; iussit enim

enim eis dari cum esset in periculo mortis, deinde volebat repetere; fratres dicebant donationem inter viuos sibi esse factam.

4 Sed quid si in donatione dicatur causa mortis fieri, et adijciatur pactum de non reuocando: Numquid censetur causa mortis? Respon. quod non, sed erit donatio inter viuos, non attenda mentione mortis, ita text. est clarus, L. vbi ita donatur, ff. de donat. cau. mort. & est communis opinio vt dicit vltra Clarum, d. q. 4. Gomez. d. cap. 4. nu. 22. & ea in re neminem relictari ait Natta consil. 104. num. 6. & seq. Tobias Nonius consil. 54. nu. 11. Hyppol. Riminald. de donat. in princip. nu. 361. cum plurius per eum allegatis. & quod hæc sit indubitata sententia dicit Roder. Soares. Allegat. 20. nu. 5. & licet quidam existiment necessarium esse, vt promittat nullo casu reuocare; Tamen contrarium, quod etiam si non dicatur, quod nullo casu velit reuocari, communitè teneri fateatur Dida. Couar. d. Rubr. par. 2. nu. 11. Videtur enim mentio mortis facta potius causa differendæ solutionis, quam substantialis dispositionis

5 Et hoc quidem proculdubio verum est et procedit, quando vt donatio inter viuos valere potest. Sed quid si tale pactum de non reuocando redderet donationem inuvalidam & nullam, vt si quis donet omnia bona sua præsentia & futura, quæ donatio non valet inter viuos, vt dixi §. donatio; in materia contractuum? Respon. Paul. de Castr. in consil. 101. dicit valere potius vt donationem causa mortis ex mente contrahentium, vt actus potius valeat, quam pereat, quem refert & sequitur Alex. L. stipulatio hoc modo, num. 19. ff. de verb. oblig. Socin. consil. 130. volum. 1. consil. 235. vol. 2. Andre. ab Exea lib. pact. num. 504. Grat. consil. 70. vol. 1. & sequitur Decif. Neapol. 338. num. 6. Hyp. Riminal. de donat. nu. 364. Sed contrarium tenet idem Alex. d. L. quæ dotis, nu. 11. quem sequitur Guliel. Be-

ned. d. c. Rainutius, verb. testamentum, 4. nu. 25. motus ea ratione, quod donatio omnium bonorum præsentium & futurorum valet, quoad præsentia; quæ ratio tamen falsa est, secundum communem opinionem, quæ omnino inuilem esse vult talem donationem etiam quoad præsentia, vt dixi d. §. donatio. hanc sequi videtur Gomez. d. cap. 4. nu. 22. Soares in Thesau. recep. senten. verb. donatio; & dicit Alex. d. L. quæ dotis; ab opinione glos. L. apud Celsum, §. Iulianus, ff. de doli. except. in iudicando & consilendo nõ esse recedendum. Sed mihi prima opinio æquior, & menti contrahentium magis continere videtur, quam etiam sequitur & summè notandam dicit Couar. d. Rubr. nu. 25.

6 Prædicta quoque intellige, quando pactum de non reuocando adiectum est in ipsa dispositione principali; vt quia dixit testator; dono tibi causa mortis; & promitto nullo vnq; tempore contrahentem: Secus si in fine instrumenti subijciatur clausula generalis; promittit omnia in instrumento contenta, rata & firma habere & seruare: Quia tunc de consuetudine Notariorum hæc clausula, sicut alia similes adiectæ censentur, secundum communem opinionem, vt firmat Tyraq. Repet. L. si vnquam, in prin. nu. 122. de Reu. donat. Grammat. decis. 62. nu. 22. Hanc sententiam dicit esse communem Gomez. d. cap. 4. nu. 22. Dida. Couar. d. Rubr. par. 2. nu. 13. & receptiorem dicit Soares in Thesau. recep. sentent. verb. donatio, nu. 281. licet ipse non probet, Sed verissimam dicit Tobias Nonius consil. 54. nu. 14. & ego sequor, quia verba vel clausulæ, quæ à Notarijs apponi solita & cõsuetæ sunt, ex voluntate contrahentium quidem adiectæ censentur, quando non mutant naturam contractus, alias secus.

7 Sed quid si fiat alicui & eius heredibus donatio, facta mentione mortis, An erit donatio causa mortis? Resp. quod non, sed erit donatio inter viuos;

cum ea transmittatur ad heredes, & pactum illud est contra naturam donationis causa mortis, de cuius natura est, quod prae-mortente donatario evanescat donatio, nec transeat ad filios. ita tenet Bald. L. 2. C. de Iur. dot. Boer. decis. 353. num. 12. & hanc opinionem in praxi frequentissimo Auctorum consensu obtinere dicit Didac. Couar. d. Rubr. part. 3. nu. 25. & cum multis per eum laudatis verissimam dicit conclusionem Hyppol. Riminald. de donat. in princip. nu. 345. & quod sit communis opinio, & ab ea in iudicando temerarium recedere dicit Roland. à Valle consil. 8. nu. 21. vol. 1. Quam tamen intellige non simpliciter & absolute inter vivos censeri, sed quod ad casum tantum expressum, si donatarius prae-morti contingat. ita dicit esse de mente omnium idem Riminald. d. prin. nu. 346.

Idem est, si testator expressè dixit, se donare inter vivos. Nam donatio causa mortis non censetur, etiam si sit mentio facta mortis, sed inter vivos, nec tunc curamus, quod mortis facta sit mentio. ita tenet Bart. & omnes d. L. quae dotis, & facit L. cum maritus, §. fin. ff. de pact. secundum verum & communem intellectum glos, quam communiter probant DD. d. L. quae dotis, ut dicit Roder. Suas. Allega. 20. nu. 4. Eandem dicit esse communem opinionem Alex. ibi. in d. L. quae dotis, nu. 6. & quod haec conclusio non habet dubium dicit Dec. d. L. fin. nu. 2. C. de pact.

### Quaestio Secunda.

#### SUMMARIA.

- 1 An donatio causa mortis potius equiparetur contractui, quam ultimae voluntati, & concluditur quod quoad modum & formam magis accedat contractibus.
- 2 Idem quod ad confirmationem.
- 3 Quid autem quoad effectum.
- 4 Quid si donatio causa mortis facta sit in annos singulos, vel annua bima trima die. & quid in legatis, num. 5.

6 Accusans testamentum de falsa an amittat donationem causa mortis. & nu. 7.

8 Stante statuto, Mulierem vel minorem non posse contrahere sine consensu viri, vel propinquorum an etiam prohibitum sit donare causa mortis.

**Q**uæro, An donatio causa mortis equiparetur potius contractui, quam ultimae voluntati? Respon. Haec quaestio in triplicem deducta est opinio. Prima fuit opinio, quod donatio causa mortis verius habet naturam contractus, quam dixit communem Boer. decis. 34. nu. 12. Secunda fuit, quod verius esset ponenda inter ultimas voluntates, & hanc veram & communem dixit Hyp. de Marfil. sing. 136. Ripa. sciendum, ff. de leg. 1. refert Clar. §. donatio, q. 5. Tertia opinio fuit Bald. in L. hac consultissima, C. qui testam. facere pos. quod scilicet quod ad ordinationem modum & formam equiparetur contractui, ita intelligitur glos. L. 2. ff. de dote praeleg. & hanc opinionem magis communiter sequuntur DD. d. L. 2. ff. de leg. 1. ut testatur ibi Cuma. Alex. Ias. dicens quod totus mundus ita tenet. Ripa. Ruin. Pontan. & Socin. Iun. nu. 18. dicens quod quasi omnes tam ibi, quam alibi sic concludunt. Eandem dicit esse communem Guliel. Bened. Repet. c. Rainutius. verb. testamentum 4. nu. 34. Paris. consil. 97. nu. 5. vol. 3. Mainer. L. in testamentis, nu. 2. ff. de Reg. iur. Communem quoque dicit Alciat. L. 2. nu. 10. ff. de verb. oblig. & magis communem dicit Hyp. Riminald. in prin. de donat. nu. 238. & nu. 572. Anton. Gomez. varia. Resol. tom. 2. cap. 4. nu. 16. Anton. Natta d. L. hac consultissima, §. ex imperfecto, nu. 43. Dida. Couar. Rubr. ext. de testam. par. 3. nu. 1. Ratio secundum omnes, quia sit praesenti & factum donatarii requirit, rem ipsam vel permissionem recipientis: fit enim traditione vel stipulatione, vel saltem nudo pacto, quae in ordinatione ultimae voluntatis non requiruntur.

Idem

Idem dicit quod ad sui confirmationem: equiparatur n. contractibus non legatis, ita tenet Bald. d. L. sciendum. & ibi dicit hanc esse communem opinionem Alex. Ruin. Rip. nu. 18. magis communem Socin. Iun. nu. 77. & Pontan. ibi. Alex. L. qui Romae. §. flavius, nu. 10. ff. de verb. oblig. Gul. Bened. d. c. Rainutius, verb. testamentum 4. nu. 36. Dida. Couar. d. Rubr. par. 3. nu. 22. Hyp. d. prin. de donat. nu. 648. Quia ultimae voluntates requirunt ad sui confirmationem additionem hereditatis. At secus est in donatione causa mortis, quae sola morte confirmatur. Quae ratio tamen opinionem Doctorum non probat, imò primum, cum morte tantum confirmetur haec donatio non in vita donantis, quod repugnat scriptis. Vera itaque videtur opinio, quod quod ad confirmationem sui donatio causa mortis non equiparetur ultimae voluntati, ut omnes tenent, teste Riminald. Sed nec etiam scriptis, per scripta. Scias etiam, quod licet donatio quoad ordinationem et formam equiparetur scriptis, et dum sit scriptis censeri debeat, illud tamen procedere in donatione facta extra testamentum: Sin vero in testamento vel codicillis fiat distinguendum est: Aut in donatio causa mortis in testamento facta fuit praesente parte vel stipulante, vel notario eius nomine & tunc etiam dicitur scriptis, & agitur ex contractu stipulationis. Aut stipulatio non interuenit, sed simpliciter facta est, & tunc potest dici ultima voluntas, quia habet vim fideicommissi. ita tenet Bar. L. fin. ff. de donat. causa mor. Cuius opinio communiter tenetur, ut dicit Imol. & Riminald. d. locis nu. 591.

Caeterum quod ad effectum & efficaciam donatio causa mortis iam perfecta equiparatur ultimae voluntati regulariter. ita tenent post Bald. frequentissime omnes iuris utriusque DD. Couar. d. Rubr. par. 3. nu. 15. ut infra circa effectus dicemus.

Sed non procedit haec equiparatio in donatione causa mortis in annos singulos, Nam dicitur una, legata vero plura, tex. est L. senatus, §. fin. ff. de do-

nat. caus. mort. et tenet Dyn. ibi, et hanc esse communem opinionem testatur ibi Cuma. Alex. L. si stichum, §. 1. ff. de verb. oblig. & quod ita passim omnes concludunt dicit Riminald. d. princip. nu. 422. & nu. 440. Secus tamen est, si in donatione stipulatus sit annua, bima, trima die dari, tunc non una, sed plures sunt donationes. hanc dicit esse communem opinionem Cuma. & Alex. d. locis. Riminald. d. princip. idque propter expressam dinumerationem temporum.

Et quod dictum est de legatis, in annos singulos, idem intellige si relicta sint annua, bima trima die. Alias secus est, ut si lego usufructum fundi: licet non videatur relictus, quousque vixerit legatarius: Tamen unum est legatum: Secus si expressa fuit dinumeratio temporum, ideoque si maritus filio instituto, eiusque dato substituto pupillariter, reliquerit uxorem usufructuariam, donec casus vixerit, legatum dicitur annuum, incipitque quolibet anno deberi, merito bonis ad substitutum devolutis debet habere integrum usufructum, licet vivente filio tantum alimenta consequi deberet, ut dixi §. 5. praecedenti q. Secus si simpliciter tantum usufructuaria fuisset relicta, haec est doctrina Bar. L. Titia, §. Titia, ff. de leg. 2. quam communiter sequuntur omnes, ut refert Picus, d. §. Titia, nu. 35. & seq. Riminald. d. prin. de donat. nu. 448. Utilitas huius differentiae est evidens propter moram, Quia cum donatio sit una, & pro omnibus annis nata obligatio, lapsus cuiuslibet anni constituit in mora. Sed in legatis contra, cum primo anno tantum sint pura, alijs vero condicionalia, eventusque additionis non possit in mora constituitur. Bart. L. ita stipulatus, q. 1. nu. 44. ff. de verb. oblig. & ita dicit esse communem opinionem Ias. L. quies, ff. de verb. oblig. Hyp. Riminald. d. prin. de donat. n. 462.

Praedicta equiparatio quoque non habet locum in alio: Nam accusans testamentum de falso perdit legatum sibi in testamento relictum: Donationem vero causa mortis non acquirit: idemque si quis querelet testamentum, non

○ 4 tamen

tamen amittit donationem causa mortis. ita est glos. not. quam Bart. sequitur L. etiam, ff. de inoffi. testam. & est communis opinio, vt dicit Hyp. Riminal. in prin. de donat. num. 474. licet contrarium teneat solus Fulgos. Ratio est, quia donatio morte confirmatur non testamento, & in accusatione falsi & querela disputatur solum de viribus testamenti, ideoque non repellitur nisi ab eo, quod debetur ex testamento vel voluntate pendente ab eo.

7 Et hæc quidem conclusio procedit in donatione extra testamentum facta. Sed quid in donatione causa mortis confirmata in testamento? Respon. quod si donatio causa mortis fuit facta in testamento absentis, quoniam non dicitur proprie donatio causa mortis, sed transit in legatum seu fideicommissum, merito amittitur. & hæc conclusio est indubitabilis, vt dicit Riminal. in prin. de dona. nu. 482. Si verò donatio facta est presentis, non obstante confirmatione in testamento facta, manet adhuc donatio, & nomen suum retinet, & tunc quoque accusando testamentum de falso, perdit donationem velut ab eo pendente, ita tenet glos. d. L. etiam, & sequitur Imol. L. fin. ff. de donat. caus. mort. & ista videtur communis & verior vt per Hyp. Riminald. d. prin. de donat. nu. 485. licet contrarium teneat Paul. de Castr. d. L. etiam.

8 Prædicta inuestigatio, An donatio causa mortis æquiparetur contractui, vel vltimæ voluntati, magnam habet utilitatem propter statuta: Nam stante statuto, mulierem vel minorem non posse contrahere sine consensu viri vel duorum propinquorum, utique talis vxor vel minor prohibiti, intelliguntur etiam donare causa mortis, siquidem donatio causa mortis contractui æquiparatur in modo inuendi, de quo loquitur statutum, ita testatur communem esse opinionem Socin. Iun. d. L. 2. nu. 48. Ripa. nu. 10. Pontan. nu. 32. ff. de leg. 2. Paris. consil. 97. nu. 4. volum. 3. Didac.

Couar. d. Rubr. de testam. par. 3. nu. 11. hæc etiam opinionem dicit esse communem Hyppol. Riminald. d. prin. de donat. num. 598. Contrarium vero tenent quamplures alij, & hæc verior rem dicit Ias. d. L. 2. nu. 12. Alciat. & refert Vasqui. de succes. progres. §. 1. nu. 24. Sed à communi non est recedendum vt dicit Ripa d. loco, quam idem Ias. sibi contrarius sequitur §. i. instit. de actio. Tyraq. de Legib. conub. glos. verb. contracter, nu. 74. & 79. Consensus enim ille propinquorum respicit solennitatem donationis causa mortis, & ita modum inuendi. Vnde cum statutum de contractu loquatur, donatio causa mortis, quæ in hoc contractui æquiparatur, excludi non debet.

### Quæstio Tertia.

#### SUMMARIA

- 1 Qui possint donare causa mortis vel non, & quid in filiofamil.
- An pater possit consentire filio sibi donanti num. 2.
- An sufficiat consensus tacitus num. 3.
- 4 Clausula codicillaris an sustineat testamentum filiofamilias, consentiente patre factum, in vim donationis causa mortis, & nu. 5.

VVlgaris est conclusio: donare posse causa mortis eum, qui testari potest: e contra prohiberi qui testari non potest. tex. L. tam is. ibi glos. communiter probata, ff. de donat. caus. mort. Sed quæro, An filiusfamilias possit donare causa mortis? Resp. Communis est conclusio omnium indubitata, quod non: & quidem procedit sine scrupulo in profectiis vel aduentitiis, quorum vsusfructus ad patrem spectat. Sed dubium est in illis bonis, quæ pleno iure ad filium spectant: Sunt enim, qui existiment in illis filio permissum esse donare causa mortis sine consensu patris: hæc opinio fuit in primis de mente antiquo-

rum,

rum, quos refert Bart. & sequitur L. fin. §. necessitate, C. de bon. quæ liber. quam magis communem dicit Crot. L. frater à fratre, ff. de condict. indeb. mouentur hac ratione, quod consensus fratris requiratur in aduentitiis filij, non ad integrandam eius personam: Sed ob ipsius patris præiudicium, vnde ex quo in his non habet vsusfructum, personam habet integram filius.

Sed contrariam opinionem, quod indistincte etiam in aduentitiis, quorum vsusfructus patri non queritur, requiratur consensus patris, quando filiusfamil. donat causa mortis, dicit esse communem Alex. L. nemo in prin. num. 2. C. qui testa. face. pos. Socin. consil. 112. volum. 1. consil. 172. vol. 2. Socin. d. L. 2. nu. 15. ff. de leg. 1. Eandem dicit communem late defendens Rube. consil. 127. quem refert & sequitur Hyppol. Riminald. d. princip. de donat. nu. 520. Couar. d. Rubr. de testam. par. 3. nu. 9. Ratio est, quia consensus patris requiritur in effectu ad integrandam personam filij, & ita ad auctoritatem & solennitatem actus, vt dicit glos. d. §. necessitate, & ibi Bald. ad hereas huic glos. & nunquam errabis. & hæc rationem fatentur communiter esse approbatam Socin. L. j. §. fuit quæsitum, ff. ad Trebel. Couar. d. Rubri. de testam. par. 3. nu. 6. Hyppol. Riminald. d. prin. de donat. nu. 521. & hæc reuera magis communis est & tenenda quicquid dixerit Crot.

Cæterum si pater consenserit indubitata est conclusio, filiumfamil. donare posse causa mortis. tex. est d. L. tam is, §. j. ff. de donat. caus. mort. & hæc dicit communem opinionem vltra laudatos per Clar. §. donatio, q. 6. Ruin in princip. L. senium, C. qui testam. face. & hoc non esse dubium, sicque omnes concludere dicit Anton. Gomez. c. si pater, de testam. in 6. Hyp. Riminald. d. prin. de donat. nu. 496. Guiliel. Benedict. Repet. c. Rainutiis, verb. matrem insuper, num. 43. Solum Ciua, d. L. tam is, §. j. tenet con-

trarium; quoniam testamentum condere etiam patris consensu nequit filiusfamil. vt dixi §. testamentum, & qui non potest testari, nec donare causa mortis potest: Sed tamen concludit tandem non esse contra stimulum calcitrandum, & sic in communem sententiam declinat. Ratio autem differentie inter testamentum & donationem causa mortis multiplex affertur, Sed communiter tenet secunda ratio glos. d. L. senium, quod testamentum non debet pendere ex alieno arbitrio, quam late ibi defendit Ias. Deciusque. Ruin. d. L. 2. dicuntque eam esse communem vt refert Hyp. Riminald. d. prin. de donat. nu. 530. & num. 586.

2 Sed quæro, Numquid pater possit consentire filio sibi donanti causa mortis? Respon. magna est controuersia, Sunt enim qui existiment donationem valere, & fatetur communem esse opinionem Paul. de Castro, d. L. senium, & se iuxta hæc sententiam consuluisse, & consultum esse per antiquos Doctores Perusinos; & istam opinionem veriore dicit Bald. consil. 59. lib. 2. & communem dicit Alex. & Ias. d. L. j. §. quæsitum, nu. 3. quos refert Clar. d. q. 6. vers. quæro etiam. & veriore dicit Molina. addit. ad Alex. consil. 106. verb. mortis, volum. j.

Contrariam sententiam, quod pater non possit consentire filio sibi donanti causa mortis, quia non potest integrare personam filij ad proprium commodum, voluit glos. & post eam Bart. L. j. ff. de Authorit. tutor. cuius opinionem fatetur esse communem Bald. in consil. 59. incip. pactum tale est, vol. 2. quem refert Deci. d. L. senium, nu. 56. Imol. Roma. & Socin. d. L. j. §. quæsitum, Rube. consil. 46. & 127. Corne. consil. 294. vol. 1. Dec. consil. 245. consil. 279. col. 2. Hyp. Riminald. d. prin. de donat. n. 521. vbi dicit quod Ias. qui prius dicit, loqui §. magis communem opinionem Doctorum & sic fuisse iudicatum tradit. Guid. Pap. q. 223. communem cum alijs dicit Clar. d. q. 6. Couar. d. Rubr. de testam. par. 3. nu. 7.

Vnde



Vnde hæc etiam tanquam magis communis & in iudicijs approbata sequenda est, vt dicit idem Couar. Remedium tamen est, vt patri donare possit causa mortis filiusfamil. quod hoc faciat cum auctoritate iudicis, vt docet Ioan. Dilect. de arte testand. caut. j. tit. j. quod commendat Crot. d. L. frater a fratre, q. 11. d. L. senium, & ferè omnes.

3 Et nota consensum patris in donatione causa mortis requiri expressum & specialem, nec sufficere quod tacite consentiat, tex. est d. L. filiusfamil. & docet glos. L. qui in potestate, ff. de testam. Bart. L. tam is, ff. de donat. & non habet contradictorem vt dicit Bartho. Socin. consil. 112. nu. 8. quem refert Clar. d. §. donatio, q. 6. vers. successiue.

4 Ideoq; si filiusfamil. de consensu patris fecit testamentum, & adiecit clausulam si non valet iure testamenti, valet eo modo, quo potest, vel iure cuiuscunq; vltimæ voluntatis, etiam si is in quem actus dirigitur præfens sit, non valebit in vim donationis causa mortis, cuius nulla mentio facta fuit, nec in illa generali clausula comprehendit videt, q; magis de codicillis, quam donatione causa mortis, q; in sui ordinatione contractui accedit, intelligi debet, ita communiter tenere DD. dicit Rolan. in sum. de testam. part. 3. nu. 18. Barthol. Socin. d. consil. 112. nu. 5. vers. aliquando & tertio. & hanc dicit esse veritatem Alex. L. senium, nu. 9. C. qui testam. facere poss. Secus verò, si dixit, si non valet iure testamenti, valet iure codicillorum, vel donationis causa mortis, quia tunc patre expressè consentiente, eo in quem actus dirigitur præfente, talis præsentia inducit cōsensum donatarij. in hoc concordare omnes dicit Socin. d. consil. nu. 5. Sed si fuerit absens cui relinquatur, nemine recipiente, neq; interueniente nuncio vel epistola, tunc dispositio illa nec vt testamentum nec vt codicillus, siquidem etiam de patris consensu non id potest, nec vt donatio causa mortis valere potest. per ea quæ dixi i q. 9. & communiter teneri dicit idem Socin. d. consil. 112. nu. 5.

5 Sed maior difficultas, si filiusfamilias non expressisset, quod volebat valere iure donationis causa mortis, sed adiecit clausulam generalem si non valet iure testamenti valet iure codicillorum, vel cuiuscunq; voluntatis. Respon. Variatum fuit, sunt enim, qui existimarunt, & tunc valere relictum vt donationem causa mortis, quia primum facta est mentio specierum vltimæ voluntatis, nempe testamenti & codicillorum, vnde subsequens generalis clausula non potest ad aliam speciem quam donationem causa mortis referri, & consequenter perinde videtur ac si expressè mentio facta esset, quam sententiam videtur tenere Ang. d. L. senium, & magis veram dicit Alex. ibi num. 8. & ex autoritatibus per eum relatis, dicit communem Socin. consil. 115. nu. 1. volum. 3.

Sed contrarium tenet Speculat. Tit. de instru. edit. §. compendiose, vers. si filius. & sequitur Ang. L. fin. §. qui filijs, C. de bon. quæ liber. & dicit in Perusij esse iudicatum, & hanc opinionem tenent supremæ auctoritatis viri, vt dicit Socin. d. consil. 112. nu. 7. subdens quod illam sequeretur iudicando in casu de quo ibi per eum, & eam amplectitur Couar. d. Rubr. de testam. par. 3. nu. 10. Quia donatio causa mortis vt vltima voluntas sub illis verbis non includitur, ex eo quod à filiofamilias fieri non potest etiam patre in specie consentiente, si iudicatur vt vltima voluntas, nec sustineri. & hæc videtur in puncto iuris subsistere, sed prima aq;ior est.

Adde etiam, quod vsque adeò expressa & specialis permissio requiritur in donatione causa mortis filiofamilias, vt si quis generaliter concedat filio suo, quod donare possit, non possit tamen mortis causa donare. tex. L. filiusfamil. vers. sed enim, ff. de donat. et tenet Aret. §. j. instit. quib. alien. licet, cuius opinionem communem dicit Roma. d. L. filiusfamil. Hyp. Riminal. d. §. 1. nu. 115. & seq. dicens ab ea non esse recedendum.

Nota

Nota tamen, quod ille consensus præstandus per Patrem, potest præstari per epistolam. ita dicit esse communem opinionem Anton. de Tremo. in addit. ad pract. Bonacursi. Rub. quib. mod. suo. nu. 15. verb. verum non puto.

### Questio IIII.

#### § V M M A R I A.

1 Pupillus non potest donare causa mortis, etiam cum auctoritate tutoris.

2 Quid in minore vel adulto habente curationem.

3 T V scis quod pupillus non possit donare causa mortis, etiam cum auctoritate tutoris. tex. est in L. j. ff. de tutel. & rat. distra. ibi Bart. & DD.

2 Sed quæro, numquid minor vel adultus habens curatorem possit mortis causa donare? Resp. diuersæ sunt opiniones, Namq; quod non possit, tenet Bald. c. 1. §. item sacramenta, de pace iura. firmand. quæ refert et sequit Alex. L. 2. ff. de leg. 1. licet n. adultus possit vltimam voluntatem disponere: Tamen id demum verum est in mera voluntate vltima: Secus in donatione causa mortis.

3 Sed prius tenet idem Bald. sibi prius L. si curatorem habens, C. de in integ. restitut. & eam sequuntur communiter moderniores vt dicit Roder. Zuarez alleg. 20. nu. 1. licet prius opinionem veriorè putet, & probat Socin. lun. d. L. 2. n. 62. ff. de leg. j. ex eo, quia licitum est adulto testari: ergo eodem modo donare causa mortis & eam sequor: quia communis est opinio, quod donatio causa mortis q; ad causam efficientem siue potentiam faciendi æquiparetur vltimæ voluntati, vt asserit Socin. lun. d. L. 2. nu. 13.

### Questio V.

#### § V M M A R I V M.

Vsurarius manifestus an possit donare causa mortis.

Quæro, Usurarius manifestus prohibetur testari, nisi præstet cautionem de restituendo vsuras iuxta c. quenquam, de vsur. lib. 6. An poterit donare causa mortis? Respon. Articulus est valde dubius & controuersus, Quidam existimant posse vsurarium dare causa mortis sine cautione.

quam partem probat Bald. L. executionem, C. de execut. rei iud. & eam dicit esse communem legistarum Ang. in sua disput. Astensis miles, q. 4. Ripa d. L. 2. nu. 8. ff. de leg. j. Socin. lun. ibi nu. 22. Imol. & Roma. d. L. tam is.

Alij verò contrarium asseuerant, qd scilicet decisio d. c. quanquam extendatur etiam ad donationem causa mortis. & hanc esse communem Canonistarum opinionem contra legistas dicit idem Imol. & Roma. d. L. tam is, & ab ea non esse recedendum in iudicando dicit Socin. Senior d. L. 2. nu. 6. & 9. Socin. lun. nu. 22. & nu. 25. in practica tenendam suadet. & hanc vt tutiorem sequi Senenses dicit Rip. ibid. & communem dicit Natta L. hac consultissima, §. ex imperfecto, nu. 45. C. de inof. testam. Dida. Couar. Rubr. extra de testam. par. 3. nu. 11. Hyp. Riminal. de donat. in princ. nu. 615. cum seq. Pro prima tamè opinione militat maxima ratio, qd donatio causa mortis quò ad formam & solennitatem æquiparetur p̄ctui magis q; vltimæ voluntati quo casu loquitur d. c. quanq; dū requirit quod cautionem præstet de restituendo vsuras. Sed tamen secunda opinio in iudicando absq; dubio obtinebit ppter rationem summi Pontificis, q; fuit in effectu remouere vsuras atq; eas euellere, q; ratio militat etiam in donatione causa mortis: Nam vsuras declinabit, qui in animo habet scenerari, sciens se donare nō posse: alias si posset donare causa mortis, dispositio d. c. quanq; redderet elusoria: ille n. vsurarius qd nō posset per testamentū facere, faceret per donationem causa mortis. hanc dicit esse communem Alex. L. discretis in prin. C. qui testa. facere pos. et qd pro hac parte negatiua casu eueniente iudicaret & consuleret dicit Viui. comun. opin. lib. 1. verb. vsurarius manifestus.

### Questio VI.

#### § V M M A R I A.

1 An vir & uxor inuicem possint donare causa mortis. & num. 2.

2 Quid si donatio sit iuramento firmata.

Quæro

**Q**uæro etiam, An vir & vxor inuicem mortis causa donare possint? Respon. Communis est opinio, quod donatio inter virum & vxorem causa mortis non æquiparetur legatis, sed ratione matrimonij impediatur, sicut inter viuos donatio. ita tenet glos. communiter approbata ab omnibus L. 2. ff. de dote præleg. vt testatur Dida. Couar. d. Rubr. de testamen. par. 3. nu. 2. Ema. à Costa c. si pater, verb. legauit in princip. de testam. lib. 6. Ripa d. L. 2. nu. 3. de leg. j. qui tamen ab ea discessit, putans nō minus valere donationem, quam legatum, & hæc mihi de iure verior videtur. licet enim inter viuos donare inuicem non possint: Tamen cum id propterea factum sit, quod irrevocabilis sit illa donatio, et consequenter donator profusa quadam facilitate ad inopiam sæpe perducebatur, ad donationem causa mortis, in qua hæc causa cessat, trahi non potest. & est tex. clarus L. Martianus, ff. de donat. causa mort. hanc opinionem tenet Gomez. varia. Resol. Tom. 2. cap. 4. nu. 18. vers. Nono. & ita frequenter apud nostrates seruatur, & in foro Saxonico seruari dicit Ioan Sneideruin instit. de donat. num. 7.

**2** Retenta autem communi, intellige eam, quod ad hoc vt ab initio sustineatur & valeat non interueniente traditione, licet mors alterius coniugis superuenerit: Sed si traditio præcesserit morte alterius coniugis donantis confirmatur, vt docet glos. L. Papinianus, ff. de donat. inter vir. & vxor. quam communiter approbatam dicit Ias. L. frater, ff. de condict. indeb. Dida. Couar. d. Rubr. par. 3. nu. 3. cum pluribus per eum allegatis, quos refert Clar. d. §. donatio, q. 9. Gabriel. Roma. lib. 3. de donat. conclus. 3. num. 27. Et donatio causa mortis retrahitur ad tempus traditionis, non quidem quo ad dominium, sed quo ad fructus saltem. ita tenet glos. L. 2. C. de inoff. donat. & est communis opinio vt dicit Alex. L. talis scriptura, ff. de leg. j. Ioan. Crot.

apud quem diligens est huius quaestio- nis disputatio, L. pro Emptore, col. in C. de vsucap. quos refert Couar. Rubr. de testam. par. 3. nu. 5. ex eo Clarus q. 9. d. §. donatio, & ex communi pulchre resoluit Ema. à Costa c. si pater, verb. legauit, de testam. lib. 6. Quam p̄munē tamen intellige procedere, siue traditio vera vel ficta interuenit, tenet glos. L. 2. C. de dote caut. quam glos. opinionem affirmant esse communem Paul. de Castr. Ias. & Socin. L. j. §. si iure, ff. de acqui. poss. & Doctores allegati per Gabriel. Roma. d. concl. nu. 27. Vnde satis est hoc casu si constitutum interuenierit, confirmat enim donationem inter virum & vxorem, secuta morte mariti, ita tenet glos. d. L. 2. & hanc dicunt esse communē opinionem Paul. de Castr. & Ias. d. §. si vir, Gabriel. Roma. cum alijs per eum d. concl. nu. 29.

**3** Sed quid si iuramentum fuerit appositum, numquid confirmabitur? Respon. diuersæ sunt opiniones: Bart. L. Seius Augerius, ff. ad L. falcid. tenet, quod firmetur iuramento, & hanc dicit esse communem opinionem Panor. c. fin. ext. de donat. inter vir. & vxor. Eandem dicit esse communem Deci. L. pacta quæ, nu. 6. C. de pact. & consil. 280. nu. 2. consil. 240. nu. 1. Alex. consil. 8. & consil. 107. volum. 2. Roma. consil. 44. & ita dicit cōmuniter teneri Cornel. consil. 41. nu. 6. lib. 3. & hanc esse communem opinionem dicit Laurent. Silua. consil. 40. nu. 20. Cagnol. L. fin. C. de pact. Stephan. Aufred. addit. ad decis. Capel. Tholos. decis. 361. & magis communem dicit opinionem Roder. Zuarez L. j. tit. de Laf. arras lib. 6. fori, 3. q. nu. 13. communem quoque dicit Bertrand. consil. 301. nu. 6. & magis communem ab eaq̄ in iudicando & consulendo non esse recedendum in consil. 327. nu. 4. vol. 1. idem firmat Hyp. Marsil. late Pract. Crimi. §. secunda quaestio, nu. 59. & ita decisum esse refert. Boer. decis. 92. nu. 6. & quod secundum hanc opinionem sæpius vidit iudicari refert Catel. Cotta lib. memo- rab.

rab. suor. verb. donationes inter virum & vxorem, & magis communem refert & sequitur Hyppol. Riminald. de donat. §. 1. nu. 272. Ioan. Campe. tract. de dote, q. 52. num. 5.

Contrariam opinionem, quod talis donatio non firmetur iuramento, tenet idem Bart. sibi contrarius L. 1. ff. de donat. inter vir. & vxor. & eam dicit communiorē & sequitur Cassanæ. in p̄suet. Burgund. Tit. des droicts, Rubr. 4. §. 7. fol. 157. nu. 27. vbi fatetur etiam, quod tenentes hanc partem sunt maioris auctoritatis, quam qui tenent aliam & hanc sibi magis placere dicit Alciat. c. cum contingat, nu. 198. ext. de iur. iur. Burfat. consil. 33. nu. 4. lib. 1. Sed reuera Doctores ferē omnes per Cassanæum & Alciat. allegati loquuntur in casu diuerso nimirum in confessione dotis receptæ, Nam tunc iuramentum super p̄terito, hic verò super futuro interponit, quo casu Regula est, iuramentum, quod seruari potest sine interitu æternæ salutis seruandum esse, Ideoq̄ à magis p̄muni non est recedendum in iudicando & consulendo, quam intellige in donatione vera. Secus in presump- ta, vt puta q̄ ex confessione dotis receptæ resultat, quia talis confessio nō firmatur iuramento per supra dicta. hanc etiam magis cōmunem fatetur Franc. Burfat. cōs. 32. n. 4. lib. 1. Socin. consil. 61. vol. 1. quem refert Gabriel. Rom. lib. 3. com. conclus. Tit. de donat. concl. 3. n. 3. subdens hanc esse magis communem.

Et not. quod donatio vera inter virum & vxorē adeo confirmatur iuramento, vt non opus sit alia confirmatione per mortem donantis: Quia illò etiā non p̄cedente dicitur valida, ita tenet Bald. Nouel. tract. de dote, par. 10. & dicit hoc communiter teneri, refert Gabriel. Roman. conclus. 3. de donat. lib. 3. num. 21.

### Quæstio VII.

#### S V M M A R I U M.

An cæcus possit donare causa mortis absq̄ solennitate L. hac consultissima.

**Q**uæro item, Tu scis, quod cæcus testamentum facere nequit, absq̄ solennitate, de qua in L. hac consultissima, C. de inoff. testam. Numquid etiam absq̄ illa solennitate possit donare causa mortis? Respon. diuersæ sunt Doctōrum sententiæ, Nam Socin. in L. 2. ff. de leg. 1. refert Petrum Germanium Baldi consuluisse, quod dicta solennitas requisita in testamento cæci, non habeat locum in donatione causa mortis facta à cæco, sicq̄ cæcus liberè possit donare causa mortis corā quinque testibus qui in qualibet vltima voluntate excepto testamento sufficiunt, idem tenet Roma. d. L. tam is, & est communis opinio, vt firmat Hyp. Riminald. in prin. de donat. nu. 626. Quia ista solennitas respicit ordinationem testamenti, quo respectu donatio causa mortis æquiparatur contractui.

Contrarium verò tenet Ruin. d. L. 2. pro qua opinione est tex. d. L. hac consultissima, verb. quæ in eundem modum, iuxta primum intellectum glos. quem sequitur Bart. Bald. Alex. & alij plures, vbi probatur, quod cæcus volens legata vel codicillos facere, solennitatem in testamento requisitam debet obseruare: & legatis donatio causa mortis æquiparatur, secundum Bart. doctrinam quam omnes sequuntur d. L. 2. vt s̄ dixi. Sed à communi non est recedendum, quia cæcus potest contrahere & donare inter viuos, multò magis causa mortis, quod in in- eundi modo contractibus æquiparata sit, & reuocabilis hæc donatio.

### Quæstio VIII.

#### S V M M A R I A.

- 1 Donatio causa mortis olim fiebat stipulatione vel traditione: hodie etiam nudo pacto.
- 2 An donatio causa mortis possit fieri presenti & tacenti.

P

Nunc

**N**unc etiam qualiter fiat donatio causa mortis, & quae in ea requirantur, videndum est: Scire itaque debes, quod de iure ff. & codicis ante Iustinianum donatio causa mortis stipulatione tantum vel traditione fiebat. ita tenet gloss. §. 1. verb. acquisitionis, instit. de donat. cum qua transeunt Doctores communiter ut tradit Cornæ. consil. 237. col. 1. vol. 4. Roma, consil. 486. in prin. Andr. ab Exea lib. pactor. nu. 94. quos refert Hyp. Riminald. de donat. in princip. nu. 152. licet ipse contrarium teneat. Hodie vero per dispositionem L. si quis argentum, C. de donat. sufficit nudum pactum. Et hoc quidem de plano procedit in donatione inter vivos. Sed dubium est, quoniam d. L. si quis, simpliciter loquitur de donatione, Numquid etiam donatio causa mortis nudo pacto fieri possit, & dispositio d. L. in ea locum habeat? Respon. quod sic. ita tenet gloss. ab omnibus, reputata singularis L. cum patet, §. Mæuio, ff. de leg. 2. & est communis opinio, ut dicit ultra laudatos per Clar. d. §. donatio, q. 14. Aretin. de donat. in princip. gloss. 1. Cacciolut. in tract. de pact. q. 6. princip. nu. 48. Alex. L. sciendum, nu. 7. Ias. nu. 20. Rip. Socin. nu. 36. Pontan. ff. de leg. 1. Socin. consil. 125. nu. 1. vol. 3. Corne. L. 2. vers. in donatione, ff. de leg. 2. Cagnol. L. semper, num. 4. ff. de Reg. iur. Fortu. Garzias L. iurisdictionum, §. quinimo, ff. de pact. & hanc communioem asserit Tyraq. rep. L. si unquam, verb. donatione largitus, nu. 243. de reuocand. donat. & de legib. connubial. verb. contracter. gloss. 5. nu. 81. Hyppol. Riminald. de donat. in princip. nu. 211. & num. 583. Couar. Rubr. de testamen. par. 3. nu. 14. Addit. ad Roland. par. 3. Hor. nu. 12. Vasqui. de controuerf. illustrib. lib. 2. cap. 62. nu. 11. Contrarium tamen tenet Signorol. consil. 171. Roma. sibi contrarius L. 1. & L. si mortis, ff. de donat. causa mort. & plures alij, estque hæc quaestio satis disputabilis ut ex Riminaldo apparet, d. loco, num.

211. & seq. Sed prior ut magis communis ex autoritatibus per Tyraq. allegatis sequenda est. Cum eadem sit ratio imò maior, siquidem est reuocabilis, donatio vero inter vivos irrevocabilis, quin etiam donatio causa mortis favorabilior, quia in multis participat devotissima voluntate: deinde quò ad ineundi modum æquiparatur donationi inter vivos: ergo quicquid plus iuris habet donatio inter vivos huic communicatur iuxta doctrinam communiter probatam L. 2. ff. de leg. 1. ut dicit Riminald. d. princip. de donat. nu. 266.

**2** Quid autem si ea donatio fiat presenti & tacenti, An per eam presentiam et taciturnitatem acceptare et agnoscere videatur, ut sic valeat, quasi ex pacto tacite inito inter donatorem et donatarium? Resp. diversae sunt opiniones: Aretinus n. quem refert Crot. Rub. ff. de verb. oblig. negat hanc donationem valere, sequitur Dec. Rub. C. de pact. & L. seniu, C. qui testament. facere poss.

Contrariam opinionem, quod valeat donatio, & sufficiat sola presentia eius, cui fit, tenet Ang. consil. 135. col. 2. & eam esse communem fatetur Cur. Iun. d. Rubr. C. de pact. Andr. ab Exea in Rubr. de pact. nu. 98. Alciat. d. Rub. nu. 3. ff. de verb. oblig. Ias. ibid. col. 3. quos refert Didac. Couar. d. Rubr. de testam. par. 3. nu. 13. communem quoque dicit Cagnol. d. L. semper, ff. de Reg. iur. Fernand. Vasq. controuerf. illustrib. lib. 2. cap. 62. nu. 13. idem Vasq. tract. de succes. p. gres. §. 27. nu. 32. & seq. qui omnes affirmant quod talis donatio non sit presumpta sed expressa Purpur. L. rogasti, §. si tibi, nu. 64. ff. si cert. petat. Quia taciturnitas donatarii presentis inducit acceptationem & consequenter consensum, sicque ex utriusque mutuo consensu donatio firmatur & consumatur, nec refert an hoc vel illo modo in unum consensum fuerit. est n. pactum duorum vel plurium in idem consensus: qui consensus sicut ex verbis id significantibus, ita ex alijs quoque modis & signis, vel ex taciturnitate et presentia iuncta eius utilitate colligitur.

Quaestio

Quaestio I X.

S V M M A R I A.

- 1 In donatione causa mortis requiritur donatarii presentia.
- 2 Testamentum habens clausulam codicillarem, vel donationis causa mortis, non sustinetur in vim donationis, nisi donatarius fuerit praesens.
- 3 Donatio causa mortis fit interveniente epistola vel nuncio, dummodo ad hoc fuerit destinatus. num. 4.
- 5 Donatio causa mortis absenti facta sustinetur in vim fideicommissi.

**D**onatio causa mortis, ut valeat, requirit etiam donatarii presentiam sicut donatio inter vivos, quae si absenti fiat, non valet. tex. est L. inter mortis, ff. de donat. causa mort. & ibi not. gloss. & communiter Doctores ut dicit Deci. L. si ego, nu. 2. ff. si cert. petat. Hyppol. de Marsil. L. si quis, nu. 98. de quaest. Anton. Gomez. varia. Resolut. lib. 2. cap. 4. nu. 16. Couar. Rubr. de testam. par. 3. nu. 13.

**2** Ideoque si clausula codicillaris, vel donationis causa mortis in testamento fuerit adiecta, legata in vim donationis causa mortis tamen valere non possunt, siquidem donatarius non fuerit praesens. ita dicit communiter teneri Bart. Socin. consil. 112. incip. multum abunde, vol. 1. Roland. à Valle consil. 82. in fin. volum. 1. Hart. Pisto. quaest. 13. num. 7.

**3** Praedicta tamen conclusio admittitur, si donatio fiat immediate donatario: Secus si interveniente epistola vel nuncio, quia tunc etiam absenti facta valet. ita tenent Doctores supradicti et voluit gloss. L. nec ambigi, C. de donat. quam communiter probatam dicit Roma. consil. 353. nu. 10. Capit. decif. 180. n. 9. quae refert Clar. d. §. donatio, q. 12.

**4** Requiritur tamen, ut talis nuncius vel alia persona ad hoc specialiter sit destinata, adeo ut etsi quispiam ad hoc non deputatus, voluntatem donatoris ad donatarium motu proprio perferret, & donatarius acceptaret & ratifi-

caret: non tamen ideo magis donatio illa subsisteret. ita tenet d. gloss. L. nec ambigi, communiter probata, & communiter receptam fatetur Corn. consil. 254. vol. 3. dicens non esse tutum ab ista sententia omnium antiquorum patrum in decisivis recedere, idem asserit Paris. consil. 88. nu. 15. vol. 3. Hyp. de Marsil. L. nec quis, nu. 69. ff. de quaest. quos refert Soares addit. ad Gomez. varia. resolut. lib. 2. cap. 4. lit. A. cum pluribus alleg. per eundem in Thesau. Recep. sent. verb. donatio, nu. 153. & seq. Hart. Pistor. d. quaest. 13.

**5** Sed quaero, numquid si donatio facta sit absenti non interveniente nuncio, valeat saltem in vim fideicommissi? Resp. quod sic, dummodo quinque testes fuerint adhibiti. ita not. gloss. L. 1. C. de donat. caus. mort. et sequitur Bar. L. 1. ff. eod. & hanc opinionem communiter receptam esse testatur Dec. consil. 196. citat. fin. Maria. Socin. consil. 67. nu. 17. lib. 3. Paris. consil. 88. visò processu. nu. 98. vol. 3. quos refert Tobias Nonius consil. 1. nu. 8. Communem quoque dicit Anton. Gomez. varia. Resolut. lib. 2. cap. 4. nu. 18. Iul. Clar. §. donatio, q. 5. vers. pone. Hartman. Pistor. d. q. 13. nu. 8.

Quaestio X.

S V M M A R I A.

- 1 In donatione causa mortis requiritur ut fiat mentio mortis, & Donatio in tempus mortis conferatur.
- 2 Si quis bona sua donet post mortem, donatio causa mortis.
- Quid si traditio rei donatae intervenierit. nu. 3.

**R**equiritur etiam in donatione causa mortis principaliter, ut expresse fiat mentio mortis, vel alterius instantis periculi, alias reputatur donatio simplex inter vivos. ut dixi §. q. i. nec sufficit solum mortis fieri mentionem sed necesse est, ut in tempus mortis collata sit. ita communem esse opinionem effatur Sygisl. Lofred. consil. 4. feud. ut eum refert, quamvis non probet Soares Thesau. recep. sent. verb. donatio, nu. 283. Clar. dicens perpetuo notandum,

P 2

§. dona

§. donatio, q. 4. & ita communiter teneri dicit Gomez, variar. Resolut. lib. 2. cap. 4. num. 15.

2 Unde si quis donauerit bona sua post mortem, censetur donatio causa mortis, quia est facta mentio mortis, ita expresse tenet Bar. L. fin. C. de pact. & ibi Cagnol. dicit quod omnes Doctores sequuntur, nu. 215. & ita communiter teneri dicit Alex. consil. 81. nu. 2. vol. 1. idem si propter mortem vel propter periculum instans aliquis donauerit, ita communiter quoque teneri dicit Gomez, d. cap. 4. nu. 15.

3 Estque adeo hoc verum, ut talis donatio censetur causa mortis, etiam si facta esset expressa traditio rei donatae: quia intelligitur haec traditio facta cum illa causa & conditione, nisi fuerit reuocata & nisi donantem poeniteat, itaque non alterat donationem causa mortis. tex. est L. non omnis, ff. si cert. pet. et ibi glos. quam dicit communiter approbatam Paris. consil. 16. nu. 9. vol. 2. Anton. Gomez, d. cap. 4. nu. 16.

### Questio XI.

#### SVMMARIA.

1 In donatione causa mortis quinque testes requiruntur.

Ultima voluntas vim donationis tum demum sustinet, quando quinque testes adfuerint. nu. 2.

Mulier an possit esse testis in donatione causa mortis. nu. 3.

Testamenti solennitas si sit diminuta, an censetur etiam diminuta illa, quae requiritur in codicillis, nu. 4.

1 Sciendum etiam est in donatione causa mortis ex dispositione L. fin. C. de donat. causa mort. adhibendos esse quinque testes, et ita communiter receptum esse dicit Hyppol. Riminal. in princip. de donat. nu. 342. Estque hoc adeo verum, ut testamentum iure donationis, causa mortis sustineri non possit, nisi quinque testes in praesentia donatorum fuerint adhibiti, ita tenet Bart. L. 1. ff. de donat. causa mort. & ita communiter teneri dicit Barthol. Socin. consil. 112. vol. 3. Hart. Pistor. quaest. 2. nu. 22.

3 Sed numquid mulier poterit esse testis, qui in testamento non admittitur ut dixi in §. testamentum, & quod sic, ita est glos. in L. si quis, C. de codicil. verb. quinque testes, qui vult quod in omni ultima voluntate excepto testamento admittatur, & tenent omnes ut dicit Ias. d. L. si quis, nu. 17. & subdit quod ita obseruatur, & facit quod dixi §. seq. nu. 12.

4 Sed pone, statuto vel consuetudine solennitas testium in testamento remissa est, vel minor numerus sufficit, prout hic Rostochij & in alijs locis, ubi ius Lubecense viget, An etiam in donatione causa mortis solennitas testium proportionem eadem vel tanta pars remissa censetur, ita ut si quinque testes sufficiant in testamento, donatio causa mortis coram tribus fieri possit? Bart. L. 2. ff. de leg. 1. tenet quod non, sed eandem tunc solennitatem quam in testamentis requiritur, in donatione causa mortis seruandam esse, & haec est communis opinio ut testatur Brun. in tract. de forma, §. vlt. q. 10. quem refert & sequitur Dida. Couar. Rubr. de testam. part. 3. nu. 21. Quamuis contrarium conetur defendere Francisc. Rip. d. L. 2. & in tract. de peste, 2. par. particula. 2. sed a communi non est recedendum, vid. §. seq. nu. 7.

### Questio XII.

#### SVMMARIUM.

An in donatione causa mortis requiratur insinuatio.

1 Quae vero, An in donatione causa mortis requiratur insinuatio? Respon. Aret. consil. 17. tenet quod sic, Sed contrarium & rectius docuit Bart. L. fin. per illum tex. C. de donat. causa mort. per quem etiam dicit correctam esse L. donatio, C. de donat. in qua Aret. se fundat, quod etiam voluit glossa L. si quis pro redemptione, verb. ad refectionem. C. de donat. & expresse concludit Guido Papa q. 610. & decis. 325. nu. 3. & quod ita affirmant Doctores communiter dicit Gabriel. Roma. conclus. lib. 3. tit. de donat. conclus. 1. nu. 77. idem testatur Anton. Gomez, varia. Resol. tom. 2. cap. 4. nu. 17.

Questio

### Questio XIII.

#### SVMMARIUM.

An hereditatis aditio requiratur in donatione causa mortis.

1 Quae vero, Numquid in donatione causa mortis requiratur hereditatis aditio? Respon. quod non, quia sola morte confirmatur, nec confirmatur testamento vel codicillo; vel alia ultima dispositione, ita tenet glos. L. post legatum, §. qui mortis, ff. de his quibus, ut indignis. & ibi sequitur Bart. & in L. 2. ff. de leg. 1. Doctores communiter, ut testatur Anto. Gomez, variar. Resolut. Tom. 2. cap. 4. nu. 16. & hanc glos. dicit singularem Alex. d. L. 2. & communem esse opinionem dicit Alex. L. qui Romae, §. flauus, num. 10. ff. de verb. oblig. Paul. de Mont. Pico L. quartam, ff. ad L. falcid. Couar. Rubr. de testam. par. 2. num. 2. Intellige tamen hanc opinionem procedere, quando donatio causa mortis sit extra testamentum, & tunc si heredes ab intestato succedant aduersus illos vel aduersus curatorem bonis petitorum & datum, donatarius agit tanquam creditor ex contractu, ita in effectu DD. communiter tenere dicit Gomez, d. loco, num. 16. Secus si in testamento facta sit, quia tunc requiritur hereditatis aditio, ita dicit communem assertionem intelligendam Couar. d. Rubr. nu. 22.

### Questio XIII.

#### SVMMARIUM.

An omnia bona causa mortis donari possint.

1 Quae vero, An omnia bona donari possint causa mortis? Respon. quod si quis donat causa mortis omnia bona praesentia, valet talis donatio sicut & inter vivos, & est communis Doctorum sententia ut dicit Cagnol. L. fin. nu. 215. C. de pact. Alex. consil. 14. vol. 1. Idem est, si dixerit donator simpliciter, dono omnia bona mea

post mortem, ut firmat idem Cagnol. quia restringitur donatio tantum ad praesentia, quamuis Alex. aliter sentiat, propter modicum praesudicium in donatione causa mortis, quae reuocari potest. Sin vero praesentia & futura donauerit, ardua quaestio est, Sed communiter tenetur, donationem causa mortis bonorum praesentium & futurorum valere, ita tenet Bart. quem sequuntur scribentes communiter ut dicit Cagnol. d. L. fin. n. 278. Socin. consil. 232. lib. 2. Intellige tamen illud, Si donet quis vniuersitatem bonorum, Secus si donet omnia, ut hereditatem, & ita ius vniuersale, siue ius successionis vel hereditatis, quia pactis hereditas dari non potest, ita tenet Socin. d. consil. & consil. 235. nu. 3. lib. 2. refert ex communi Eman. Soares Thesaurus receptar. sentent. verb. donatio, nu. 280. & quod ista sit communis conclusio dicit Vvesepbec. in suis comment. ff. Tit. de donat. causa mort. nu. 5. Nam si causa mortis donatione omnia bona praesentia & futura reliquerit non fit heres talis donatarius, sed loco legatarii habetur, Ideoque alium heredem instituire potest, qui heres scriptus, vel si non scripserit, heres ab intestato, sicut de legato, ita de hac donatione causa mortis falcidiam detrahere potest, ut dixi in §. falcidia, q.

### Questio XV.

#### SVMMARIUM.

An dominium rei donate statim transeat a die mortis donatoris.

1 Dixi donationem causa mortis quoad effectum equiparari vltimae voluntati. Ideoque dominium rei, donate causa mortis statim a die mortis transit in donatarium sine vlla traditione, sicut rei legatae, ita est glos. L. 2. ff. de public. in rem act. quam communiter approbatam fatetur Alex. L. traditionibus, C. de pact. Alex. Ias. & Socin. lun. nu. 107. L. 2. ff. de legat. 1. &

P 3 quod



quod ita tenent Doctores communiter dicit Anton. Gomez. variar. Resolut. Tom. 2. cap. 4. num. 17. Quod intellige, si nulla fuit facta traditio in vita, Secus si res donata fuit tradita, quia statim in vita donantis dominium transit, sed sub conditione resoluitur, vt dixi supra.

### Quæstio XVI.

#### SVM MARI VM.

*An ius accrescendi habeat locum in donatione causa mortis.*

**Q**uæro, Numquid ius accrescendi habeat locum in donatione causa mortis? Respon. quod sic, vt in ultimis voluntatibus data coniunctione, tex. L. vni. §. fin. C. de caduc. tollend. & tenet Bart. L. re coniuncti, ff. de leg. 3. & ibi dicunt hanc esse communem opinionem Crot. Ripa & Iason, quos refert Riminald. in princip. de donat. num. 661. & quod ita tenent communiter Doctores dicit Anton. Gomez. variar. Resolut. Tom. 2. cap. 4. num. 17. Quamuis contrarium conetur firmare Ruin. L. 2. ff. de leg. 3. Quia licet quo ad formam & solemnitatem æquiparetur contractui: Tamen quoad effectum eius æquiparatur ultimæ voluntati & legatis, vt supra dixi, q. 2. ideoq; sicut in legatis locum habet ius accrescendi, ita & in donatione causa mortis.

### Quæstio XVII.

#### SVM MARI VM.

*An impossibilis conditio vitiet donationem causa mortis.*

**Q**uæro, An impossibilis conditio adiecta in donatione causa mortis vitiet dispositionem? Respon. quod non vitiat, sed ipsa vitiat & rejicitur de dispositione sicut in legato, vt dixi supra §. præced. q. 50. ita tenet Imol. L. illud, ff. de donat. causa mortis, Imol. & Doctores L. impossibilis, ff. de verb. oblig. & quod ista sit communis opinio testatur Socin. Jun. d. L. 2. nu. 117. ff. de leg. 3. Anton. Gomez. variar. Resolut. Tom. 2. cap. 4. num. 17. vers. septimo.

### Quæstio XVIII.

#### SVM MARI VM.

*Quæ actio competat ex donatione causa mortis.*

**Q**uæro, quæ actio competat ex donatione causa mortis? Respon. Quod si donatio fit in testamento vel codicillis, competit actio ex testamento, tex. L. 1. C. de donat. causa mortis. Si verò fit extra testamentum vel codicillos, interueniente stipulatione, ex stipulatu actio, absque ea verò conditio ex d. L. si quis argentum, ita est communis opinio, vt dicit Dida. Couar. Rubr. de testa. 3. par. nu. 17. hanc opinionem quoq; magis communiter receptam esse fatetur Hyppol. Riminald. in princip. de donat. nu. 133. Lex enim introducit actionem ex L. propter pactum quando nudo pacto fit donatio, nec oritur actio ex ipso pacto nudo, vt tenet Bart. L. legitima, ff. de pact. & ibi communiter cæteri sequuntur, vt refert Iason nu. 8. & Alex. ibi, & firmat Hyppol. Riminald. de donat. §. 1. nu. 128. & hæc sententia verior est, licet prius velint Fulgos. & Garz.

### Quæstio XIX.

#### SVM MARI VM.

*An actio hypothecaria competat.*

**Q**uæro, numquid etiam Actio hypothecaria competat pro donatione causa mortis, sicut pro legatis? Respon. diuersæ sunt opiniones, Bald. d. L. 2. ff. de leg. 3. tenet quod non, quem sequitur Paul. de Castr. Alex. Ponta. Ripa. & communem dicit opinionem Socin. Jun. nu. 90. & 99. & subdit durum esse ab ea recedere, & quod eam opinionem omnes communiter probant asserit Hyp. Riminald. in princip. de donat. num. 683. & nu. 690. mouentur communiter, quia talis actio specialiter & in priuilegium inducta est, pro legatis & fideicommissis, consequens igitur est, in alijs casibus dari non debere, vbi expressum non reperitur.

Sed

Sed contrarium tenet Ruin. d. L. 2. quia donatio causa mortis omnes effectus sortitur, quos habent ultimæ voluntates, & hanc forte in puncto iuris veriore dicit Hyppol. Riminald. d. loco, à communi tamen non est recedendum.

### Quæstio XX.

#### SVM MARI VM.

*An falcidia locus sit in donatione causa mortis.*

**Q**uæro, numquid in donationibus causa mortis locus sit falcidiæ? Respon. vide §. falcidia, q.

### Quæstio XXI.

#### SVM MARI VM.

*Donatio causa mortis reuocatur expressè vel tacite per alienationem rei donatæ, nu. 1.*

*Item per reconualescentiam donantis tacite reuocatur, num. 2.*

*Expressè reuocatur per poenitentiam, & expressam voluntatem donatoris, dummodo sine herede non decesserit, num. 3.*

*Quid si iuramentum interuenierit, num. 4.*

*An reuocatione facta ipso iure dominium transeat, num. 5.*

*An fructus repeti possint, nu. 6.*

**R**estat vt de reuocandis donationibus videamus, & scire debes, q non tantum expressè sed & tacita voluntatis mutatione donatio causa mortis reuocatur, vtputa per alienationem voluntariam rei donatæ à donatore factam, ita tenet Dyn. L. stichum, qui meus, ff. de leg. 3. cuius dictum dicit aureum Bald. ibi, & sequitur Imol. Cuma. Aret. Alex. & Ias. ibi Alex. d. L. 2. ff. de legat. 3. & ibi magis communem dicit opinionem esse Socin. Junior, nu. 121. & communem dicit Alciat. L. non omnis, ff. si cert. pet. Ruin. consil. 123. num. 4. volum. 1. & consil. 7. num. 15. volum. 3. Didac. Couar. Rubr. de testam. part. 3. nu. 19. & ex communi refert Soares Thesau. receptar. sentent. num. 18. verb. donatio, Riminald. d. princip. de donat. num. 399. Anton. Gomez. variar. Resolut. Tom. 2. cap. 4. num. 4.

Secundo donatio causa mortis tacite reuocatur absque alia expressa reuocatione per reconualescentiam donatoris ab infirmitate vel periculo mortis, cuius causa donauit, ita tenet glos. & sequitur Bart. L. 3. ff. eod. tit. & est omnium recepta conclusio, vt fatetur Deci. licet nonnihil refragetur d. L. non omnis, idem ait Alciat. ibi, Hyppol. Riminald. d. princip. de donat. nu. 380. Intellige tamen, si donatio facta est imminente periculo mortis, vel alterius: Quia tunc donans in periculo mortis videtur ad illud se astringere, & sic intelligitur tacita conditio si donans ex illa infirmitate decesserit. Secus; si fiat donatio nullo instante periculo, vt si quis sanus sola mortis cogitatione donat, & postea incidat in aduersam valetudinem, & reconualecat, non enim statim ipso iure reuocatur donatio. ita dicit tenere doctores communiter Gomez. d. cap. 4. num. 19. Vbi subdit hanc communem etiam non procedere, quando donatio fit absentis, quia tunc in omnibus æquiparatur ultimæ voluntati & non reuocatur per reconualescentiam, sicut etiam ultima voluntas. & hoc esse valde notabile & menti tenendum.

3 Expressè reuocatur donatio causa mortis per poenitentiam & expressam voluntatem donatoris, tex. est L. qui mortis, ff. de donat. causa mortis. Quod tamen intellige non procedere, quando donans sine herede decessit. ita voluit Ang. in q. Astensis Miles, & communem esse opinionem ultra Couar. quem allegat Clar. in fin. d. §. donatio, testatur Socin. & Maria. Nepos d. L. 2. num. 88. ff. de leg. 3. Hyppol. Riminald. d. princip. de donat. num. 390. cum multis alijs per eum laudatis, qui subdit ab hac opinione durum esse in practica recedere, quamuis contrarium asserat Corne. consil. 68. volum. 3. Ratio est, quia licet hoc casu ipso iure dicatur reuocata donatio: Tamen cum nullus sit, qui dictam reuocationem obijciat, in effectu pro

P 4

reuo

reuocata haberi debet, & per consequens firma remanere, quia paria sunt, quid valere, vel nullum esse, & de nulitate dici non posse.

4 Intelligere prædicta quoque, nisi iuramentum interuenerit, quia tunc donatio causa mortis ita transit in donationem inter viuos, ut amplius reuocari non possit, ita omnes admittere, qui tenent donationem causa mortis fieri irrevocabilem, quando promissio adiecta est de non reuocando, de quo § q. 1. dicit Gabriel. Roma. lib. 2. com. opin. Tit. de iureiur. conclus. 9. nu. 11. cum pluribus per eum allegatis, Dida. Couar. Rub. de testam. par. 2. nu. 10. faciunt quæ dixi § q. 1. nu. 4. & seq.

5 Sed quæro, An reuocatione expressæ vel tacite facta statim ipso iure reuertatur dominium in donatorem? Respon. quod sic & competit ei reuendicatio vel conditio sine causa vel ob causam, ita not. glos. L. si mortis, ff. de donat. causa mort. & hanc esse communem opinionem dicit Anton. Gomez. variar. Resolut. Tom. 2. cap. 4. nu. 20. & esse de mente omnium dicit Carol. Molinæ. in consuet. Paris. in materia feud. §. 22. num. 82. facit quod in casibus, quibus ex solo titulo vel

contractu transit dominium, iisdem casibus reuocatione facta dominium reuertitur ipso iure in alienantem, ut est communis opinio secundum Gomez. ibid.

6 Sed numquid facta reuocatione hoc modo fructus repeti valebunt? Respon. quod sic, & nedum pendentes, sed etiam percepti à tempore donationis in omni causa. tex. est L. cum quis, ff. de donat. ob causam. & tenet glos. & Bart. d. L. si mortis. & hanc esse communem opinionem testatur Gomez. d. cap. 4. nu. 20. Hyp. Riminald. d. princip. de donat. nu. 601. & nu. 18.

### Quæstio XXII.

#### SVMMARIVM.

An donatio causa mortis extinguatur pœna capitali donantis.

**Q**uæro, An donatio causa mortis inter extraneos facta ante delictum, secuta condemnatione reuocetur? Respon. quod sic indistincte, etiam absque metu pœnæ facta sit, ita tenet Bart. L. post contractum, num. 10. ff. de donat. & ibi dicit hanc esse communem opinionem Ioan. Hannibal. nu. 349. quem refert Couar. d. Rubr. de testam. par. 3. nu. 4.

### §. Codicillus.

An codicillus dicatur testamentum, nu. 1.

Codicillos facere possunt omnes, qui testari possunt, num. 2.

An prohibitus testari per statutum possit codicillari, num. 3.

In codicillis requiruntur quinque testes, nu. 4.

Clausula codicillaris tum demum testamento vim codicilli tribuit, quando quinque testes & alia requisita interuenerunt. nu. 5.

Si testium numerus in testamento diminutus sit, an idem in codicillis, nu. 6.

Solennitas requisita in testamento cæci, an etiam in codicillis requiratur, nu. 7.

In codicillis per quos testamentum ruptum confirmatur, quinque testes requiruntur. nu. 8.

An testes in conspectu codicillantis esse debeant. nu. 9.

Codicillis in scriptis factis, an pro forma requiratur subscriptio testium. nu. 10. & quomodo hoc intelligatur nu. 11.

Signacula testium in codicillis non requiruntur. num. 12.

Hereditas directò dari non potest in codicillis nu. 13. & procedit non tantum inter extraneos, sed etiam inter filios. num. 14.

Numquid etiam fieri possit per viam substitutionis. nu. 15. & si directè fiat, an trahatur ad fideicommissum.

Quid si fiat per fideicommissum. num. 16.

Si filius rogatus sit restituere alij post mortem, ipsius liberi legitimam detrahunt. nu. 17.

Declaratio heredis potest fieri in codicillis. nu. 18. Codicilli fieri possunt extra testamentum & in testamento. nu. 19.

Clausula codicillaris an trahatur ad fideicommissum, quando substitutio est directà, nu. 20.

Clausula codicillaris an sustineat testamentum in vim codicillorum, & supplet defectum ex præteritione. nu. 21. & nu. 22.

An filius qui tenetur restituere heredi scripto, duas quartas detrahat. nu. 23.

An resisso testamento per querelam à fratre turpi persona instituta clausula codicillaris operetur. num. 24.

Idem dic de clausula, si non valet quod ago, ut ago, valeat eo modo, quo potest. nu. 25.

An testator una via tantum possit agere, an utraq; si adiecta in testamento est clausula codicillaris, num. 26.

An testamento inter liberos condito coram quinque testibus, legata extraneis relicta sustineantur in vim codicillorum, num. 27.

An, si testator, qui rite fecit testamentum, iussit valere in vim codicillorum, voluntas eius rata sit. num. 28.

Quid si testator voluit testamentum facere, non tamen adhibuit solennitates requisitas, sed quæ ad codicillos sufficiunt, an valeat in vim codicillorum. num. 29.

An codicilli priores per posteriores tollantur. nu. 30. Intellige quando codicilli non sunt contrarij, Secus alijs. num. 31.

Quid si duo sunt codicilli, et non constat quis prior vel posterior, nu. 32.

Quid si reperiantur duo codicilli eodem die facti, num. 33.

Si heres scriptus repudiavit hereditatem, an pereant codicilli. num. 34.

Quid si defunctus nullum testamentum fecit, sed tantum codicillos, nu. 35.



**C**odicillus quoque vltima voluntas est, minus tamen solennis: An autem testamentum dicatur, vel appellatione testamēti contineatur, in controuersiam venit, eaq; in triplicem opinionem deducta est: Prima illorum, qui nullo modo codicillos testamentum esse volunt. Secunda directò contraria est, quod propriè sint testamentum, cum sint species testamenti in genere: est enim testatio mentis defuncti. Tertia est, quod codicilli impropriè & largo modo dicantur testamentum, & hæc est communis opinio, ut dicit Alciat. Rubr. ff. de leg. j.

& ibidem Bolog. num. 48. Cum non reperiatur testamentum in genere, sed subiiciatur generi, vltimæ voluntati, & codicilli dicuntur vltima voluntas sicut testamentum, & solennis, ad reuocandum legata ipso iure in testamento relicta. hæc est magis communis opinio, ut firmat Alex. L. datum, C. de legat. L. si ita scriptum, nu. 4. ff. de leg. j.

2 Possunt autem codicillos facere illi omnes, qui & testamenta facere possunt: & si quis de iure testari prohibetur, ut quia furiosus, impubes, vel ex alia causa, nec codicillos facere potest, & hoc non habet dubium, ut ait Rolandin. tract. de codicil. nu. 6. Sed quæro, An hoc etiam procedat stante iure municipali, ut si quis prohibeatur per statutum ante annum 25. testamentum facere, etiam codicillos facere non possit? Respon. quod sic, ita tenet Bart. L. 2. ff. de leg. 1. & est communiter recepta sententia ut testatur ibi Alex. nu. 2. Ias. nu. 33. Rip. nu. 20. Socin. Iun. num. 13. qui dicit ab ea non esse recedendum cōsulendo & iudicando, Zaf. nu. 2. Fernand. Vasqui. de succes. progress. §. 30. nu. 32. licet voluerit contrarium Bald. L. fin. C. de testam.

4 Requiritur etiam ad hoc ut valeant codicilli, ut quinque testes vno eodemq; tempore sint adhibiti, sicut in qualibet alia vltima voluntate. tex. L. fin. C. de codicil. non tamen opus est ut tales testes adhibiti specialiter ad hoc sint rogati, sed sufficit, quod fortuiti aduenerint, d. L. fin. sicut & in contractibus inter viuos nec rogari necesse est secundum communem opinionem, ut ait Vasqui. d. §. 30. nu. 14. Estq; adeò verum quinque testes requiri, ut etiam testamentum ratione solennitatis inualidum, vigore clausulæ codicillaris iure codicilli solennis valere non possit, nisi quinque testes interuenerint, ita tenent passim interpretes, & in L. 1. ff. de iur. codicil. ut fatetur Corne. consil. 18. volum. 2. consil. 298. volum. 1.

6 Quinimò, quamuis testamenti solennitas etiam testium, in testamento diminuta sit, ita ut quinque vel pauciores ex dispositione iuris municipalis, vel vigore consuetudinis sufficiant, non tamen in codicillis minor numerus pro eadem portione admittitur, licet totidem sufficiant. ita tenet Bart. d. L. 2. ff. de leg. 2. & ibi dicit esse hanc communem opinionem Socin. Iun. n. 154. Dida. Couar. Rubr. de testamen. par. 3. nu. 21. & quod Bart. ceteri communiter sequuntur asserit Ioan. Cephal. consil. 360. num. 13.

7 Sed quæro, tu scis quod maior testium numerus requiritur in testamento cæci. L. hac consultissima, C. de testamen. Numquid in codicillis factis à cæco debeant interuenire tot testes, quot in testamento ipsius, An verò quinque sufficiant, secundum formam communem? Respon. Glos. in d. L. hac consultissima duas ponit opiniones contrarias. Vna est, sufficere quinque testes, quam sequitur Salicet. Paul. de Castr. & Ias. quasi nimis nouum sit, eandem solennitatem, quæ in testamento requiritur, in codicillis quoque adhiberi. Altera est, totidem requiri, quot in testamento, quam secuti sunt Bald. Fulgof. Ang. Roma. Alex. & alij communiter ut testatur Fernan. Vasqui. controuerf. illustri. lib. 3. cap. 103. nu. 13. dicitque hanc opinionem esse veriore, et iure regio approbatam.

8 Pone item, quidam fecit testamentum & codicillos, postea testamentum natiuitate posthumi rumpitur, si testator velit testamentum ruptum confirmare codicillis, Numquid necesse erit adhibere quinque testes? Respond. quod sic, ita tenet glos. L. 1. C. de codicil. & ibi communiter teneri dicit Alex. num. 2.

9 Quæro item, numquid requiratur, quod testes sint in conspectu codicillantis, non aliter atque in testamento? Respon. quod non, ita tenet Mathesil. notab. 115. quia iura, quæ volunt, quod testes debent esse in conspectu testato-

ris, ita ut videant testatorem, & testator eos, loquuntur in testamento, in quo maior solennitas, quam in codicillis, qui nullam ordinationis solennitatem requirunt, hanc sententiam sequitur Alex. in L. si non speciali, C. de testam. num. 7. & Ias. ibidem num. 8. dicit quod in practica staretur dicto Mathesilani, quia non habet contradicentem. hanc opinionem ut communem sequitur Fernand. Vasqui. de succes. progres. §. 30. nu. 12. Contrarium tamen tenet solus Deci. consil. 354. quem refert Aim. Crauet. Repet. Rub. ff. de leg. 1. Sed à communi non est recedendum.

10 Quæro, si codicilli fiant in scriptis, An tunc etiam pro forma ipsorum requiratur subscriptio quinque testium? Respon. Azo in sum. C. de codicil. tenet, quod non, quam opinionem veriore dicit Vasqui. de succes. creat. §. 25. num. 25. quoniam non sunt duæ species codicillorum constituendæ, in scriptis, & nuncupatiua, licet si fiant in scriptis sine testium subscriptione, deficere non neget in probatione. Contrarium verò, quod imò pro forma requiratur subscriptio tenet glos. d. L. fin. & sequitur ibi Alex. Ias. & Corne. et sequitur & communior opinio, ut idem Vasq. ibi fatetur.

11 Quam intellige procedere siue testator expressè dixerit se velle in scriptis codicillari & non aliter valere suos codicillos, quam si scriptura desuper, solenniter, riteque fieret, siue id non dixerit, quia in dubio, ex quo expressit velle in scriptis codicillari, intelligitur scripturam non tantum pro probatione, sed etiam pro forma codicillorum exigere, ita communem esse opinionem dicit Vasqui. d. loco. Secus verò si expressè constet codicillantem voluisse, quod valerent codicilli, etiam si scriptura desuper non fieret, & quod hoc omnes admittunt dicit Vasqui. d. loco.

12 Sed numquid etiam sigilla testium sunt necessaria ad validitatem codicillorum? Respon. quod non, ita videtur velle

velle glos. d. L. fin. C. de codicil. & communiter Doctores ut dicit Vasqui. de succes. progres. §. 30. num. 17. & de succes. creat. §. 15. nu. 42.

Quæro, numquid foemina testis esse possit in codicillis? Respon. quod sic, licet in testamentis secus obseruetur, ita in specie tenet glos. d. L. fin. verb. quinque testes, & L. qui testamento, §. mulier, verb. posse, ff. de testam. quam glos. communiter esse approbatam dicit Deci. L. foeminae, ff. de Reg. iur. Ias. L. si quis, num. 17. C. de codicil. Fernand. Vasqui. de succes. creat. §. 12. num. 68. & §. 15. nu. 42. & quod ita communiter tenent Doctores dicit idem Vasqui. de succes. progres. §. 30. nu. 12. Viui. com. opin. lib. 1. verb. testis esse non potest. num. 3.

13 Scias etiam, quod in codicillis hereditas nec relinquatur nec adimi potest. tex. L. 2. C. de codicil. L. hereditas, C. quib. ut indig. vbi Bart. Bald. & alij omnes tradunt, ut testatur Parisi. consil. 35. num. 5. lib. 2. Et hæc quidem conclusio non habet dubium inter extraneos. Sed quid inter liberos, numquid pater in codicillis poterit hereditatem directò relinquere? Respon. Bart. in L. militis codicillis, ff. de testa. milit. tenet, quod sic. Sed contrarium tenet Bald. L. filij, ff. famil. hercis. quod imò pater inter liberos suos non poterit codicillari, ita quod directò relinquat hereditatem, licet in imperfecto testamento id facere possit, ut dixi §. testamentum. hanc dicit esse communem opinionem Roma. consil. 179. & quod omnes ita tenent dicit Ias. L. hac consultissima, §. si quis, nu. 4. C. de testam. Parisi. d. consil. 35. nu. 6. & seq. & quod sit communior, receptior, & verior sententia, fatetur Fernand. Vasq. de succes. creatio. lib. 3. §. 25. nu. 7. circa finem, quia inter patrem & militem, quo fundamento Bart. & contrarium sentientes nituntur, longè diuersa est ratio, siquidem militibus sine solennitate testari conceditur propter eorum simplicitatem, quæ ratio cessat in pa-

tre inter liberos testante, & multæ aliæ sunt differentia circa testamentum inter patrem & militem, eoque de vno ad alium non debet argui. Ego tamen Bart. opinionem in terminis quibus loquitur veram iudico, scilicet in substitutione pupillari, facta de extraneo, quæ per aliud testamentum inter liberos in codicillis factum reuocatur, pro ut eam veriore & receptiore dicit Vasqui. de succes. resolut. §. 1. num. 38. quoniam facta est hæc secunda dispositio inter ipsos liberos, & magis est fauorabilis ipsis liberis, quam primum testamentum, siquidem reuocatur substitutio extranei, & alius ex liberis substituitur, facit glos. d. Auth. inter liberos, quæ dicit testamentum solenne per aliam dispositionem minus solenne inter liberos, ipsis magis fauorabilem reuocari, & hanc opinionem ibi dicit communem Riminald. quem refert Parisi. consil. 35. nu. 23. vol. 2.

15 Prædicta etiam procedunt, ut per viam institutionis hereditas dari non possit, ut dicit communem opinionem esse Parisi. d. consil. 35. num. 6. Sed quid si detur per viam substitutionis pupillaris, ut si pater fecit testamentum filio impuberi, & eidem pupillariter in codicillis substituat? Respon. quod nec id quidem fieri potest. ita est tex. L. si idem, C. de codicil. quem refert Villal. in sua collect. commun. opin. verb. pater, num. 39. Ioan. Dilecti. tract. de arte testand. tit. 5. caut. 34. licet aliud sit in casu de quo per Bart. vbi §.

16 Cæterum si verbis non directis sed per fideicommissum hereditas in codicillis sit relicta, valet relictum ut fideicommissum, tex. L. 2. C. de codicil. & est communis opinio ut dicit Ias. L. ex tribus, C. de codicil. Ioan. Dilecti. tract. de art. testand. tit. 5. caut. 34.

17 Sed pone, quod testator hereditatem in codicillis de facto reliquit, quo casu iure directò valere non potest, numquid saltem valebit iure fideicommissi? Respon. pro vera resolutione huius dubij distingue tres casus:

Primus

Primus est, quando præcessit testamentum, & postea in codicillis testator usus est verbis directis, Vt si in testamento instituit Titium, postea in codicillis dixit, Sempronium post mortem Titij heredem esse debere, & hoc casu licet directo iure non valeat: Tamen hodie de benignitate & æquitate & institutio directa in codicillis facta, & hereditas directo relicta, est valida & firma, non in vim directæ substitutionis, sed in vim fideicommissi, tex. est in L. Scævola, ff. ad Trebel. & tradit Bart. L. 1. C. de codicil. & omnes ibi sequuntur vt testatur Paris. consil. 25. num. 5. volum. 3. & consil. 91. num. 21. volum. 2. & magis veram & communem dicit Paris. consil. 41. num. 52. vol. 2. & quod hoc sit vulgatum & certissimum idem firmat consil. 10. num. 3. volum. eod. Et hoc etiam procedit, etiamsi in testamento alia fuisset facta pupillaris substitutio, ita dicit communiter teneri Alex. L. 2. nu. 5. C. de codicil.

Secundus casus est, quando non præcessit aliud testamentum, & tunc si constat, quod testator voluit testari, & non adhibuit solennitates necessarias, sed coram quinque testibus dixit se Titium heredem instituere, non valet talis dispositio propter defectum voluntatis, Vnde si voluit testari, & non valet, vt testamentum, non præsumitur voluisse valere iure codicillorum & fideicommissi, tex. L. 1. ff. de iure codicil. & ita tenent omnes Doctores vt dicit Fernand. Vasqui. lib. 3. de success. progres. §. 30. num. 38. Sin verò apparet disponentem voluisse codicillos tenere, vt quia expressit, vel id verosimiliter ex eius voluntate colligatur, tunc dispositio per verba directa facta trahitur ad fideicommissum indistincte, hanc dicit esse communem opinionem Alex. d. L. fin. in fin. nu. 5.

18 Scias etiam, quod prædicta circa dationem vel ademptionem hereditatis procedunt, quæ in codicillis fieri non possunt. Secus verò est, quo ad declarationem personæ heredis, vt si

in testamento dicatur: Instituto, quem in codicillis nominauero, Nam id bene fieri potest in codicillis, tex. L. affinito, ff. de hered. institu. & tenet Cyn. L. siue. & ibi Alex. dicit hanc esse communem opinionem C. de codicil. Quod enim declarat nihil dat, sed datum significat, & codicilli trahuntur ad testamentum, & declaratio facta videtur in testamento.

Similiter licet hereditas in codicillis directo dari non potest: Tamen pater in codicillis potest bona sua diuidere, & de illis vni plus assignare quam alteri, & talem diuisionem iudex ad vniuersum seruare debet, tex. L. ex parte, §. intestato, & ibi tenent omnes Bald. & omnes communiter L. si cogitatione, vt testatur Paris. consil. 34. num. 16. & seq. volum. 2.

19 Tu scis, quod codicilli fiunt quandoque in ipso testamento, quando scilicet quis facit testamentum, & in subsidium codicillos, vt scilicet valeant demum, si vt testamentum valere non possunt, quia forte in solennitate deficit, vt quia ex testibus vnus est impubes vel quinque testes tm̄, inter quos etiã foemina, & est adiecta clausula codicillaris, si non valet iure testamenti, valeat iure codicillorum: & tunc etiam eius clausulæ effectus est, quod si testamentum non valeat, institutio facta in testamento conuertatur in fideicommissum vniuersale, & venientes ab intestato succedant, Sed virtute illius clausulæ teneantur restituere hereditatem heredi scripto retenta Trebellianica, ita tenet Bart. L. 1. ff. de iure codicil. & est communis opinio, vt dicit Paris. consil. 61. nu. 40. vol. 3. Fernand. Vasq. de success. creat. §. 12. nu. 69.

20 Idem dic in substitutione directa, Si enim in testamento apposta est clausula codicillaris, operatur illa effectum, vt valeat iure fideicommissi, sicut si directa fiat substitutio in codicillis, hanc dicit esse communem opinionem Paris. consil. 41. num. 53. & 66. volum. 2. Ioan. Cepha. consil. 420. nu. 2. & seq.

& seq. lib. 3. & procedit hoc siue substitutio fiat verbis etiam directis ac civilibus siue communibus, ita dicit esse communem opinionem idem Cephal. d. consil. 420. nu. 2. dixi §. substitutio.

Sed quid si testamentum est nullum filij præteritione, Numquid clausula codicillaris operabitur vt institutio transeat in fideicommissum? Resp. In hac questione distingue duos casus, Primus est in filio iam nato præterito, & glos. in Auth. ex causa, C. de liber. præter. tenet qd hoc casu clausula illa nihil operetur, & hanc dicit communem opinionem Synogrol. de Homod. consil. 171. Sed contrariam partem, quod imò clausula codicillaris operetur circa institutionem, vt in fideicommissum transeat, tenet Bart. L. 1. q. 5. ff. de iure codicillo. & eam dicit magis communem opinionem esse Alex. consil. 37. vol. 1. Capra consil. 30. nu. 3. 4. Ancha. quæst. lib. 1. q. 11. nu. 10. Zuntus Resp. pro vxō. nu. 572. & communiorum refert Matthe. Grimbald. com. opin. verb. præteritio, & verb. codicil. Deci. consil. 490. col. penult. Bursat. consil. 92. num. 4. Gabriel. Roma. d. conclus. 7. nu. 1. lib. 6. de claus. Clar. d. q. 46. cum pluribus per eum allegatis, Communem quoque dicit Ias. d. Auth. ex causa, & dictam glos. per omnes reprobari, num. 22. Curt. Iunior num. 68. & receptiorem fateretur Fernand. Vasqui. lib. 3. de success. progres. §. 30. num. 37. & nu. 48. Ioan. Di. tract. de arte testand. Tit. 3. caut. 1. nu. 4. Et hoc nota, quia licet ex dispositione Auth. ex causa in testamento ratione præteritionis nullo, legata conferuentur: tamen non item institutio.

22 Secundus casus est, quando filius posthumus est ignoranter præteritus, vel quem testator adhuc viuum ignorauit: Et quod operetur illa clausula codicillaris circa legata dixi supra §. legatum, q. 67. An autem circa institutionem operetur, vt ad fideicommissum trahatur, magis controuertitur, itaque variant DD. et alij alijs, quamplurimi sibi ipsis aduersantur, vt Cæsarea

decisione opus sit. In hoc autem concordant, quod clausula codicillaris futurum respiciens inducat fideicommissum non obstante posthumi præteritione, quando scienter est præteritus, vt notat Bart. d. L. 1. ff. de iure codicil. q. 6. & quod in hoc omnes concordant dicit Paris. consil. 60. vol. 2. nu. 9. & nu. 128. dicit hanc esse communem opinionem & consil. 61. nu. & consil. 64. nu. 20. eod. volum. At si ignoranter sit præteritus, Affirmatiuum, quod operetur fideicommissum clausula codicillaris futurum respiciens tenuit Bart. sibi contrarius. L. qui filiabus, ff. de legatis primo, quam opinionem ultra relatos per Clarum d. q. 46. magis communem dicit Addit. ad Bart. d. L. 1. de iure codicil. L. P. Cornè. consil. 158. vol. 1. consil. 118. vol. 2. & veriore dicit in consil. 195. vol. 1. Nicel. in concordant. Bart. 206. magis communem dicit esse opinionem Paris. consil. 60. nu. 2. & consil. 64. nu. 8. vol. 2. Cornè. Auth. ex causa, nu. 46. de lib. præter. & consil. 195. vol. 2. Anchor. quæstion. familiar. ii. num. 3. lib. 5. & q. 49. num. 8. lib. 6. Socin. Iun. consil. 107. nu. 24. vol. 1. Crot. consil. 66. nu. 8. Bertrand. consil. 10. in prin. vol. 1. Bellon. consil. 57. nu. 14. Bero. consil. 17. nu. 28. Mandos. ad Roma. consil. 122. Alciat. consil. 350. & ex magis communi refert Villal. com. opin. verb. clausula codicillaris, nu. 67. Soares Thesaur. recept. sentent. verb. præteritio, Ioan. Cephal. consil. 138. nu. 3. vol. 1. & pluribus autoritatibus comprobatur Bursat. consil. 89. nu. 41. volum. 1. Gabriel. Roma. com. opin. lib. 6. Tit. de clausulis, concl. 7. nu. 8. ex quibus apparet, quod hanc tenentes numero forte præponderant. Sed hoc casu filius præteritus detrahit legitimam, vt tenet omnes sãcti DD. Bursat. d. consil. 88. nu. 19. Sicut etiam, si pater in codicillis filium rogasset, vt hereditatem alteri post mortem restitueret, possent heredes eius legitimam detrahere, quamuis secus, si heredes rogarentur, vel in dubio mandasset restituere, quo casu ipsi heredes rogati censentur, quo casu ipsi heredes rogati censentur,



tur, nec detrahunt legitimam, ita tenet Bart. L. si fundum, §. fin. ff. de leg. j. & est communis opinio ut testat Paris. conf. 4. r. nu. 45. vol. 2. Ioan. Dilect. tract. de arte testand. Tit. 5. caut. 34.

Et omnino hanc conclusionem admittunt DD. quando testator superuixit & non mutauit, cum testamentum posset mutare, quo casu tacite intelligit approbasse, maxime si admonitus non reuocauit. hanc dicit esse communem ultra Deci. conf. 490. quem refert Clar. d. q. 46. vers. quae opinio, Crot. conf. 66. nu. 9. & 11. quem refert Bursat. conf. 89. nu. 49. vol. 1. Curt. Iun. conf. 150. nu. 12. & 13. Paris. conf. 60. num. 23. & conf. 61. vol. 2. Ceph. d. conf. 138. nu. 32. Quam communem tamen non simpliciter intelligas quando testator superuixit, sed ubi clausula futurum respiciens addita erat, & alia, quae mentem testantis fuisse persistere in voluntate ordinata ostendunt. hanc dicit esse communem opinionem Paris. conf. 64. n. 17. vol. 2. et id receptiori calculo oēs admittere dicit Bursat. conf. 89. nu. 50. Bursat. conf. 88. nu. 19. vol. 1. Secus vero si dicta clausula non esset addita, testator tamen superuixerat, vel extraneus tantum institutus erat, & coniecturata mens non concurreret. Quia tunc clausula illa non operaretur. hanc communem dicit opinionem Ant. Alex. conf. 125. Barbat. conf. 60. vol. 2. Socin. conf. 93. vol. 4. quos allegat Gabriel. d. concl. 7. n. 16. & seq. Paris. d. conf. 60. n. 28. vol. 2.

Contrariam partem, quae clausula codicillaris posthumo ignoranter preterito indistincte nihil operetur, amplexus est Bart. L. j. nu. 10. ff. de iure codicil. & hanc dicit esse communem opinionem Socin. conf. 93. vol. 4. cum pluribus alleg. per Gabriel. d. concl. 7. n. 6. & quae DD. in conscientia sua tenuerunt hanc opinionem aequiorem dicit Bolog. d. Auth. ex causa, & communem testatur Cagnol. ibi nu. 124. & ut veriore & aequiore amplectitur Bertrād. conf. 10. vol. 2. conf. 71. vol. 3. & hanc opinionem ut animae consulatur amplectendam suadet Igne. d. Auth. ex causa, nu. 201. & seq. 211. Alciat. in tract. praesump. Reg. 1. praesumpt. 13. & quod

opinio Bart. est veritas dicit Molina. addit. ad Alex. conf. 30. vol. 3. lit. A. & communem dicit Bertrand. conf. 170. nu. 5. cum seq. vol. 1. & ita iudicatum fuisse per Parlament. Delphin. et hanc opinionem Bart. canonizata et approbata ab omnibus ait Mantua. conf. 164. in fin. et multis approbat Bursat. conf. 15. n. 22. & seq. ideoque uti communior hodie, equior et rationalior iudicando obseruata sequenda est, etiam si clausula adiecta futurum respiciat, & testator superuixerit, ex quo n. semel testamentum posthumi agnatione ruptum & inualidum, ex eo solo quod superuixit & non mutauit vel clausula in futurum concepta est, reuocalescere in iudicium preteriti dicendum vel quid aliud praesumendum non est. Intellige tamen hanc conclusionem procedere propter legata in testamento relicta, dummodo non sint tanta magna, quae maiorem partem bonorum ascendant ut dixi §. legatum, q. 67. & pluribus, comprobatur ex communi Bursat. conf. 15. n. 26. Capra Reg. iii. nu. 18. & seq. etiam si clausula respiciat tempus praesens vel futurum, Gabriel. d. concl. 7. nu. 9. & seq.

23 Quae item, An rescisso testamento per quae relata in officio si testamenti instituta turpi persona clausula ista codicillaris operetur, ut frater teneatur restituere per fideicommissum? Communis opinio est, quod non, ut testatur Ias. L. fratres, Dec. conf. 361. conf. 530. Curt. L. j. C. de inoffi. testam. Sed prius tenet Alex. L. posthumus, §. fin. C. de iniusto rupt. testa. Veritas pendet ab eo, An fratri sufficiat legitimam relinquere turpi persona instituta, An vero tota substantia debeat, de qua dixi §. testam. Si communem sequimur, quod totum debeat, tunc Decij & communis opinio prederet, quia non curat de voluntate testatoris, & sic de clausula illa codicillari. Sin vero prius partem amplectamur, quae verior, tunc Alex. opinio preualeret, quod excepta legitima testator in tales personas disponere possit de bonis suis, & propter clausulam codicillarem tenetur frater detracta legitima reliquum instituto restituere, ita tenet Cagnol. L. j. C. de inoff. testa. Sed

24 Sed pone, quidam instituit duos filios aequaliter, vnus decessit relictis nepotibus, qui reperiuntur prateriti, & ita testamentum rumpitur agnatione sui heredis per L. Velleiam, Numquid hoc casu clausula codicillaris operabitur? Respon. Communis est opinio, quod testamentum ruptum quo ad institutiones heredum ex causa praeiterationis, sustinetur quo ad legata & fideicommissa nedum ex Auth. ex causa, Sed etiam vi clausulae codicillaris, ipsique nepotes succedunt ab intestato, & vigore dictae clausulae codicillaris censentur grauati restituere eorum patruo, quatenus ab intestato caperent de eo, in quo patruus fuerat institutus: non autem intelliguntur grauati restituere portionem patris eorum; Quia clausula codicillaris operatur solum, ut succedens ab intestato restituat iure fideicommissi heredi instituto illud, in quo directo erat institutus ipse, cui restitutio fit. ita tenet Bart. d. L. i. q. xj. ff. de iure codicil. & quod nemo Doctorum contradicit decisioni Bart. dicit Alex. conf. 161. nu. 3. volum. 2. & communem esse opinionem & veram fatetur pulchre declarans Paris. conf. 60. num. 37. & seq. volum. 2. An autem tales nepotes trebellanicam detrahere possint, si habeant legitimam, dixi infra §. Trebellanica.

25 Quae item, quidam decessit factis duobus testamentis, ex quibus secundum inualidum sustinetur vigore clausulae codicillaris, quas personas comprehendat, & an operetur, ut per eam dicantur rogati venientes ab intestato? Respon. Bart. in L. si iure, ff. de legat. 3. videtur velle, quod si in secundo testamento fuerit clausula cassans & irritans, tunc tollatur primum & per aditionem venientium ab intestato confirmetur secundum inualidum & consequenter clausula d. cassans et irritans. Sed communis est opinio in contrarium, quod scilicet dicta clausula codicillaris non operetur, ut per eam dicantur rogati venientes ab intestato;

Sed potius heredes instituti in primo testamento, ita tenet idem Bart. L. i. q. i. ff. de iure codicil. ideoque hoc casu illa clausula nullo modo reuocationem istam inducit. ita dicit communem esse opinionem, quicquid Bart. dixerit d. L. si iure, Socin. in consil. 106. incip. pulchra profectione. lib. 1. quem refert Tobias Nonius consil. 119. numero 23.

26 Quae item, si adiecta est clausula codicillaris in testamento sub conditione, si non valet iure testamenti, valeat iure codicillorum, An tantum possit agi vna via, an vero vtraque? Respon. Communis est opinio, quod conditio illa sciendatur, & locum habeat, quatenus non valet iure testamenti, ita tenet Bart. Auth. ex causa, C. de liber. prae-ter, & cum Bart. transeunt communiter Doctores ut dicit Ripa L. stichum, nu. 34. ff. de legat. 1.

Scias etiam, quod testamentum nunquam censetur habere clausulam codicillarem, nisi fuerit adiecta, text. L. i. ff. de iure codicil. Sed dubium est in testamento condito per patrem inter liberos, Sunt enim qui existimant, quod clausula codicillaris inesse videtur in testamento inter liberos, licet non fuerit appositae, gloss. L. coheredi, §. cum filiae, ff. de vulg. & pupil. & est communis opinio ut testatur Alexan. in L. verb. ciuilib. ff. de vulg. Curt. Iunior L. precibus, num. 54. C. de impub. & alijs substit. licet ipse eam falsam existimet. Eandem dicit communem & sequitur Boer. decis. 240. vers. primo ponam regulam, num. 6. Alexand. L. hac consultissima, §. ex imperfecto, C. de inoffi. testamen. ibi Ias. Curt. Iun. colum. 13. Communem item asserit Couar. c. Rainutius, §. 1. nu. 4. ext. de testam.

Contrarium vero tenet Salsic. Auth. nouissima, C. de inoffi. testamen. dicens hanc sententiam esse communem, idem fatetur ibid. Iason Alciat. lib. 1. Tit. de verb. signific. Addit. ad Q. 2 Alciat.

Alciat. tract. de presump. Reg. 1. præsumpt. 28. nume. 7. & communem hanc esse opinionem dicit Ioan. Dilect. tract. de arte testand. Tit. 3. caut. 1. num. 7. & receptiorem dicit Couar. Rubr. de testament. par. 2. num. 20. Andre. Tyraq. Repet. L. si vnquam, verb. liberis, num. 103. C. de reuo. donat. & nouissimè refert Vasqui. tract. de success. progres. §. 30. numero 43. pro qua opinione facit quod traditur, leges generaliter loquentes comprehendere quoque casus privilegiatos, nisi specialiter in eo habeant privilegium. Quid dicendum in hac ardua questione. Mihi videtur primam opinionem iuri magis esse consonam, quam etiam æquioram & verioram, olim contrariam amplexus, nuncupat & sequitur Fernand. Vasqui. d. §. 30. num. 43. Iul. Clar. §. testamentum, q. 8. vers. vnum, Ioseph. Ludou. decis. causar. perusi. decis. 2. nu. 31. par. 1.

Solet etiam controuerti, An relicta in codicillis hereditatis aditionem saltem ab intestato desiderent, & vtraque harum opinionum eximios pro se habet defensores & patronos, Namque hereditatis aditionem non requiri voluit Bald. consil. 234. incip. in Christi nomine, & consil. 164. libr. 3. & hanc communem existimat esse opinionem, & sequitur Iacobin. d. S. Georg. Auth. ex causa, nu. 24. C. de lib. præter. Corn. consil. 92. lib. 2.

Sed contrariam opinionem quod scilicet aditio hereditatis sit necessaria ab intestato tenet glos. L. qui filio impuberi, §. seruus, verb. liber, ff. de hered. instit. & hanc glos. communiter esse approbatam dicit Iason L. eam quam, num. 13. C. de fideicom. & verioram dicit Fernand. Vasqui. de success. progres. §. 30. num. 42. lib. 3. vbi adducit tex. clarum, §. 1. & 2. instit. de eo cui libert. caus. bona addi. & hæc sententia, cum pro ea stet tex. & glos. sequenda est.

27 Sed pone, fecit aliquis testamentum solenne & deinde iussit, vt non valeat

in vim testamenti, sed codicillorum, Numquid eius voluntas rata erit, vt voluntas transformetur in naturam codicillorum? Respon. qd sic, ita tenet Ioan. Andr. addit. ad specul. Tit. de instru. e. dit. §. compendiosè, et hanc opinionem esse communem testat Socin. consil. 142. n. 4. incip. Reuerende pater, vol. 1. Fernand. Vasq. de success. creat. lib. 1. §. 10. nu. 91. et lib. 3. de success. progres. §. 30. nu. 34. quibus locis dicit se non inuenire prædicentem, licet ipse contrariam partem, quando non ante testamentum vel in ipso actu testandi, sed post testamentum perfectum testator id declarauit, verioram dicat.

28 Quæro, quid si pater fecit testamentum inter liberos coram quinque testibus, & reliquit extraneis legata et fideicommissa, An valebit quod ad extraneos in vim codicillorum? Respon. Paul. de Castro consil. 93. viso dicto testamento in Antiq. tenet quod sic, quem sequitur Nicol. Boer. decis. 24. quia coram quinque testibus possunt legata relinquere. Sed contraria opinio communis est, quam tenet Bald. L. 1. ff. de iure codicil. & quod omnes ita tenent & sequuntur dicit Fernand. Vasq. lib. 1. de success. resolut. §. 1. nu. 43. licet enim codicillos coram quinque testibus, facere possimus; Tamen propter defectum voluntatis in vim codicillorum valere nequit, nec vt testamentum, quia septem testes non sunt, itaque deficiunt legata, & hæc sententia verior est & sequenda.

29 Quæro, pater in codicillis omnia bona sua extraneis concessit, et expressit se filium præteritum reliquisse, quia ingratus fuit, & ingratitude iustam causam expressit, itaque legitimam & trebellianicam prohibuit, Numquid si honorati in codicillis probauerint eam ingratitude, filius repellitur ab hereditate ab intestato? Controuersum est, quibusdam existimantibus eam causam, quæ in exheredatione rite expressa filium ab hereditate repellit, sufficere ad repellendum eum ab hereditate ab intestato, ita tenet glos. Auth. de nupt. §. ingrati-

gratitudinem, & sequitur ibi Ang. Ias. Auth. non licet. C. de lib. præter. Alijs vero contra consentibus vt Ias. qui sibi contrarius L. in arenam, C. de inoffi. testamen. & hæc est magis communis opinio & vera, vt testatur Vasqui. de success. creat. §. 30. num. 179. & de success. progres. §. 30. nu. 79. Non enim potest filius in codicillis exheredari vel præteriri cum causæ expressione, sicut in testamento. Ideoque filius ita præteritus omnia bona patris sui capit vt eius legitimus heres ab intestato, & deducta legitima residuum bonorum legatarijs & fideicommissarijs præstabit.

30 Postremo vt resoluantur codicilli videamus. Et scire debes, quod licet testamentum primum per posterius tollatur, vt dixi §. testamentum; Tamen non ita codicilli priores posterioribus infirmantur, ita tenent Doctores L. 3. C. de codicil. & communem dicit Fernand. Vasqui. d. §. 30. num. 52. Quia in testamentis dispositio fit vniuersalis, in codicillis vero particularis.

31 Et hæc conclusio de plano procedit, quando non sunt codicilli contrarii, alias secus vt DD. ibi. Sed quid si reperiantur duo codicilli, nec apparet, quis sit prior vel posterior, in quorum vno alicui certa res legatur, in altero admittitur, vtri stabitur? Respon. glos. d. L. 3. tenet neutrum valere, & sequitur Bart. idemque ratione incertitudinis. Sed contrarium tenet Cyn. Bald. & alij, estque communis opinio Modernorum vt dicit Alex. & Ias. d. L. 3. quia censentur vltimi, per quos fit ademptio, cum in dubio priuatio præsupponat habitum & actum præcedere.

32 Sed quid si reperiantur duo codicilli eodem die facti, & in vno res legatur Titio & in alio Caio, numquid videtur facta ademptio? Respon. quod non, sed ambo concurrunt & ambo admittuntur simul ad illud legatum, ita tenet d. glos. verb. contrariam, &

eam communiter sequuntur Doctores, vt dicit Alex. ibi, num. 3. vide quæ dixi supra §. legatum, q. 80. & 5. §. ius accrescendi.

33 Quæro si heres scriptus repudiavit hereditatem, An pereant codicilli? Respon. siquidem testamentum factum fuit firmum ac validum, et codicilli, resoluuntur & euanescent codicilli, testamento per repudiationem irritato, tex. L. 1. C. de codicil. & tenet Bart. L. legata inutiliter, ff. de leg. 1. & Doctores communiter sequuntur, vt testatur Vasqui. de success. progres. lib. 3. §. 30. nu. 58. Sed si testamentum non valuit ab initio, quia minus solenne, glos. L. 3. ff. de lib. & posthu. tenet similiter codicillos perire, quia à testamento pendent, idem tenet glos. L. quidam referunt, ff. de iure codicil. Sed verius & receptius est, valere codicillos vt dicit Vasqui. d. loco, quod tenet Bart. d. L. legata.

34 Sed quæro, si testamentum nullum defunctus fecit, sed tantum codicillos, nullus tamen hereditatem defuncti adiuit ab intestato, an peribunt codicilli? Respon. dic vt dixi §. nu. 26.

35 Quid si legitimi heredes proximiores repudiauerunt hereditatem, remotiores vero aduerunt, An codicilli confirmabuntur? Respon. Glos. L. non iustam, C. ad Trebel. tenet quod non, quia per clausulam codicillarem intelliguntur solum grauati venientes ab intestato, proximiores in primo gradu, & hanc opinionem sequitur Bart. ibi, & eam esse communem dicit Ias. L. licet imperator, num. 39. ff. de leg. 1. & Ang. Instit. de codicil. dicit se ita sæpe practicasse. Contrariam tamen partem tenet glos. L. 1. §. fin. ff. de leg. 3. & ibid. sequitur Bart. idem Bart. consil. 204. factum tale est, Corne. d. L. non iustam, & hanc dicit verioram & forte receptiorem Fernand. Vasqui. d. §. 30. num. 63. & hanc ego vt æquioram & iuri magis consonam sequendam existimo.

Q. §. Instit.

## §. Institutio.

## Quæstio Prima.

## S V M M A R I V M.

In qua parte testamenti heredis institutio ponenda sit. nu. 1. Et quid in cæci testamento, nu. 2.



Vtilis & necessaria est hæc materia de heredis institutione, in qua pendet tota virtus & pondus testamentorum. Est enim institutio heredis caput & fundamentum, sine qua nec ipsum testamentum, nec quæ in eo scripta sunt, valent.

1 Quæro autem, in qua parte testamenti ponenda sit heredis institutio? Respon. quod olim heredis institutio collocanda erat in principio testamenti, alias disposita in eo ante heredis institutionem vitabantur, ipsa autem institutio, & quæ sequebantur eam, non desinebant valere, Sed hodiè sufficit in quacuncq; parte testamenti collocari, §. ante heredis, Instit. de legat. & hanc dicit receptam esse Doctorum opinionem Anton. Gomez. variar. Resolut. Tomo j. cap. 2. nu. 5. Fernand. Vasq. de success. progres. lib. 1. §. 3. Eman. à Costa L. Gallus, §. & quid si tantum, ff. de lib. & posthu. quamvis ipse conetur defendere, quod olim quoque non vitabatur testamentum, licet in capite non esset posita heredis institutio, & nunc de communi stilo Notariorum seruetur, vt in principio testamenti legata & fideicommissa ponantur, postea institutio heredis, quod idem Gomez. ibi quoque testatur.

2 Quam communem conclusionem tamen intellige, vt non procedat in testamento cæci, quia in eo pro forma requiritur, vt in principio ponatur institutio, ita tenet Bart. L. hac consultissima, C. de inoffi. testamen. & ibi Deci. num. 7. Cepol. caut. 120. & crebriorem esse ac frequentius receptam dicit Gomez. d. loco, & ibi Ema. Soares addit. verb. quod tamen intellige, num. 4. Vterq; tamen eam vt futilem ac vanam

inprobantes, secuti Bald. Paul. de Cast. Roma. Alex. Corn. Ias. d. L. hac consultissima, & dicit Gomez. quod ab ea opinione in iudicando & consulendo non recederet, & eam contra communem probat Eman. à Costa d. L. gallus, §. & quid si tantum, quia in d. L. hac consultissima, non traditur forma, sed solitus modus testandi apud veteres, qui cum postea à Iustiano generaliter sit abolitus & antiquatus, in cæci quoq; testamentis amplius non obseruabitur, & hanc opinionem Baldi magis communem testantur Brun. in tract. de forma & solennit. Art. Quando aliquid censeat traditum pro forma, conclus. §. Art. n. Roland. à Valle conf. 82. nu. 16. vol. i. Laurent. Kirchoff. Centur. 4. com. opin. conclus. 73.

## Quæstio Secunda.

## S V M M A R I V M.

Qui possint institui, & an deportatus. nu. 1. & 2.

1 Videndum est, qui instituere & heredes institui possint; Et quidem omnes, qui testamenti habent factionem, possunt heredes instituere, de quibus dixi infra §. testamentum, Institui autem pariter ij, quibus ex testamento capere permittitur.

2 Sed quæro, An deportatus possit heres institui? Respon. quod non. tex. L. si quis filio, §. irritum, ff. de inuito rupt. testa. & est communis opinio, vt testatur Alex. L. 1. nu. 2. ff. de hered. instit. Villal. commu. opin. collect. lit. D. nu. 62. Fernand. Vasq. de success. progres. §. 2. nu. 4. & lib. 3. controuer. illustr. cap. 102. nu. 3. Francif. Burfat. p. 48. nu. 28.

Et hoc quidem procedit quoad modum ipsius deportati, qui capax non est, Sed controuersum est, si de facto institutus sit deportatus, ad quem spectet hereditas, ad fiscumne vel ad venientes ab intestato? Respon. Glos. L. 1. ff. de hered. institui. tenet quod fiscus applicatur, & plures alij sequuntur,

tur, & dicit Imol. L. si feruus, ff. de acqui. hered. quod hæc opinio glos. est sustentabilis. Sed vera & communis opinio est in contrarium, quod scilicet alij institui vel venientes ab intestato succedunt excluso fisco, vt testatur Ias. d. L. 1. nu. 3. & magis communem opinionem dicit Alex. conf. 26. nu. 1. lib. 1. quem refert Villal. in sua collecta com. opin. d. nu. 62. Clar. §. testamentum, q. 22. vers. sed quæris, Quia mero iure est incapax, perindeq; ac si nemo scriptus esset heres, quia habetur pro mortuo, & quod ita tenent communiter Doctores dicit Fernand. Vasqui. controuerf. illustri. cap. 102. nu. 3.

## Quæstio III.

## S V M M A R I V M.

An bannitus possit institui.

1 Quæro, An bannitus possit institui? Respon. Communis est opinio, quod bannitus stante statuto, quod possit impune offendi, possit succedere beneficio iuris communis, & capere hereditates vel ex testamento vel ab intestato obuientes, non autem quæ ex iure municipalis deferuntur, Sin autem offendi non possit, veroque iure tam communi quam municipalis admittitur. tradit Bart. in disput. incip. Lucanæ ciuitatis statuto. quem communiter alij sequuntur, vt dixi supra §. legatum, q. 8. & hanc esse communem opinionem ultra ibi allegatos testantur Tyraq. de Retract. Lignag. §. 1. glos. 9. num. 27. Hyppol. Marsil. in pract. crimi. §. aggredior. num. 100. Boffius tit. de bono. publicat. nu. 69. Ioan. Cephal. consil. 324. num. 18. lib. 3. Et quamvis quidam existiment hoc tantum procedere in hereditatibus extra territorium bannientis delatis: Tamen magis communis opinio est in contrarium, nimirum quod bannitus sit capax hereditatis sibi post bannimentum delatæ ac etiam existentis in territorio domini bannientis, vt supra

d. §. legatum dixi, & hanc esse magis communem opinionem testatur Vberti. Zuehardus in Repet. L. 1. nu. 54. C. qui ad bonor. pos. admittit. quem refert Cephal. d. conf. 324. nu. 31. & dicit Aret. §. cum autem, n. 7. ab hac opinione non esse recedendum in consulendo & iudicando, Neuiz. consil. 73. num. 7. & 8. Port. & Aldobrandt. d. §. cum autem.

## Quæstio IIII.

## S V M M A R I V M.

An excommunicatus possit institui.

1 Quæro, An excommunicatus possit heres institui? Respon. diuersæ sunt opiniones, quidam existimant non posse, siquidem deportato æquiparatur, quos refert Rolandin. de testam. Rubr. 1. in fin.

Contrarium, quod excommunicatus utramq; habeat testamenti factionem tenent quamplures alij relati per Petr. à Duen. Reg. 272. & hanc esse communem opinionem dicit Felin. c. cum voluntate, ext. de sent. excom. c. ad probandum, de re iudic. Barbat. c. 2. num. 17. de testa. Franc. Rubr. de testam. libr. 6. num. 32. Fernand. Vasqui. controuerf. illustri. lib. 3. cap. 101. nu. 1. quia relegato æquiparatur.

## Quæstio V.

## S V M M A R I V M.

An damnatus ad mortem naturalem possit heres institui.

1 Quæro, An damnatus ad mortem naturalem possit heres institui? Respon. quod non, ita tenet Bart. L. qui ultimo, ff. de poen. & quod istud hodiè etiam immutatum non sit, tenent & communem opinionem esse testantur Dec. & Hier. Cagnol. L. seruitutem, ff. de Reg. iur. Socin. Senior, L. si cognatis, ff. de reb. dub. Fernand. Vasq. de success. progres. lib. 1. §. 2. nu. 11.

Quia

Quia fit seruus poenae, qui mortuo æquiparatur, Ideoq; sicut si esset mortuus, institui non potest.

### Quæstio VI.

#### SVMMARIVM.

An in metallum damnatus possit heres institui.

**Q**uæro, numquid in metallum damnatus, vel ad perpetuò remigandum, siue ad Triremes, qui hodiè in locum illorum, qui ad opus metalli damnati sunt, successerunt possint institui? Resp. q non, quia deportatis omninò æquiparant, maximè attenda iuris antiqui dispositione, ita tenet glos. §. legat, Instit. de legat. & sequuntur Doctores communiter, vt dicit Fernand. Vasqui. controuer. illustri. lib. 3. cap. 101. num. 6. Estq; hoc adeò verum, vt tales damnati etiam si vel casu vel fortuna euaderent, vel à principe restituerentur: Tamen ad successionem non essent admittendi, ita ex communi docet Socin. Senior L. si cognatis, num. 14. ff. de reb. dub. Ascan. Clem. tract. de patr. potest. cap. fin. licet ipse contrarium teneat, refert Francisc. Bursat. consil. 48. num. 29. volum. 1. Contraria tamen opinio mihi æquior videtur, & maximè hodiè sequenda est.

### Quæstio VII.

#### SVMMARIA

An naturalis vel spurius institui possit, num. 1. & quid hodiè num. 2.

An naturalis ex meretrice possit institui, num. 3.

An hoc procedat etiam in testamento imperfecto, num. 4.

An filius naturalis, si non instituat, possit agere querela in officiosi contra patris testamentum, num. 5.

Naturales legitimis extantibus si ex testamento non succedant, tamen ab heredibus patris alendi sunt. num. 6.

Quis verè dicatur naturalis, num. 7.

Nati ex muliere in schemate concubinae non retenta, an legitimentur per subsequens matrimonium, de iure ciuili, & quid de iure canonico, num. 8.

Spurius an possit institui, num. 9.

Et in quo spurio procedat, quis propriè dicatur spurius, num. 10.

An statuto induci possit, vt spurius institui possit, num. 11.

An pater filium spurium possit filio legitimo substituere, num. 12.

An tertius, heres patris, possit filium spurium institutoris iterum instituere. num. 13.

An pater possit filium spurium instituere sub conditione, si fuerit legitimatus, num. 14.

Quid item in filio spurio legitimato, num. 15.

An procedant prædicta etiam de iure canonico, num. 16.

An dotem item alimenta possit pater in testamento filia spuria relinquere, num. 17. & quid in fin. Caesaris. num. 18.

Quid item, si spurius aliunde viuere possit.

**Q**uæro, An filius naturalis vel spurius institui possit? Respond. quoad naturalem filium communis & indubitata est conclusio, quod pater etiam legitimis liberis existentibus potest in testamento suo vnciam liberis naturalibus, & eorum matri relinquere, id est, 12. partem bonorum, tex. L. Matre, C. de natura. liber. Legitimis verò liberis deficientibus potest filium naturalem vniuersalem heredem instituere, etiam si habeat ascendentes, dummodo tamen legitimam partem eis relinquat. Auth. licet, & ibi glos. quam communiter approbatam dicit Fernand. Vasqui. controuer. illustri. lib. 3. cap. 102. num. 18. Dida. Couar. lib. 4. decretal. secund. part. cap. 8. §. 4. num. 12. & quod ita tenent omnes dicit quoque Paris. consil. 1. num. 28. lib. 2. Francisc. Bursat. consil. 83. num. 1. volum. 1. Roland. à Valle consil. 85. num. 1. vol. 3. Legitima autem est tertia pars bonorum filij, secundum communem, vt dixi infra §. legitima.

Et hæc conclusio hodiè immutata non est, sed procedit etiam de iure canonico, ita tenet Hostien. & communiter omnes c. lator, c. tanta. ext. qui filij sint legitimi, vt testatur Roder. Zuare. L. 1. fori, Tit. de Todo Home, nu. 10. in fin. & nu. 12. vers. & tene, quia expressè

expressè. & quod d. Auth. dispositio hodiè seruatur in vsu & practica dicit ibi Ang. idem dicit Salicet. Alber. de Rosat. ibid. Paris. consil. 14. num. 15. lib. 2.

**3** Quinimò tales naturales etiam nati ex soluta & soluto, etiam meretrice possunt à patre institui, eisq; legari & donari, etiam si habeant vnde se alant. hanc dicit esse communem opinionem Roland. à Valle consil. 85. volum. 3. & ita determinatum & iudicatum esse refert Anton. Angustin. de legat. decis. 9. lib. 2. controuer. Fran. Bursat. consil. 62. nu. 7. vol. 1.

**4** Sed numquid dicta conclusio procedit etiam in testamento imperfecto & minus solenni, vt pater possit in eo filium naturalem instituere? Respon. Diuersæ sunt opiniones, quibusdam existimantibus non posse patrem instituere filium naturalem in testamento imperfecto, & sic L. hac consultissima, §. ex imperfecto de testam. non habere locum in naturalibus liberis, hanc opinionem probat Alexand. d. §. ex imperfecto, & eam dicit esse communem Deci. consil. 610. Viso themiate, nu. 3. Vasqui. de succes. creat. §. 21. limit. 1. num. 53. & ita iudicatum esse dicit Ang. L. filio præterito, ff. de in iust. rupt. testam.

Contrarium tenet Specul. tit. de instrument. edit. §. compendiose, vers. quid si pater naturalis, & hanc dicit communem opinionem Didac. Couar. lib. 4. decret. part. 2. cap. 8. §. 4. num. 3. Fernand. Vasqui. de controuer. illustri. lib. 3. cap. 102. num. 18. vers. quod procedit, Sed primam opinionem idem Couar. & Vasqui. d. locis veriore existimant, & vti communem probat Clar. §. testamentum, q. 12. & ego sequor.

**5** Nota tamen, licet possit pater in testamento naturalibus liberis relinquere, Tamen si non relinquat, filium non posse agere contra patris testamentum querela in officiosi, vt dixi infra §. querela. Verum tamen si ta-

les naturales legitimis extantibus ex testamento non succedant, ab heredibus patris alendi sunt, sicut etiam spurij ex damnato coitur, vt statim infra dixi, & hoc de extraneis heredibus extolunt Doctores omnes vt dicit Roder. Zuare. d. L. 1. fori, nu. 14.

**7** Sed quæro iuxta prædicta, quis verè dicatur naturalis? Respon. Altercatio est, & quidem de rigore iuris ciuili tria copulatiuè requiri, nempe quod sit natus ex concubina vnica, & retenta in domo, & quod ambo sint soluti, ita quod inter eos matrimonium esse possit, tenet Speculat. Tit. de succes. ab intesta. §. 1. vers. nunc de naturalium, & Bart. L. fin. C. de his quib. vt indig. et hæc communis est doctrina & opinio vt testatur Curt. Iun. consil. 136. nu. 9. dum concludit inde, talem natum ex muliere, quæ non sit in schemate concubinae retentæ non legitimum per subsequens matrimonium, sicut alias naturalis, idem firmat Francisc. Bursat. in consil. 62. nu. 8. volum. 1. De iure tamen pontificio sufficit saltem natum esse ex his parentibus, qui tempore conceptionis vel natiuitatis contrahere matrimonium poterant, etiam si domi vnica non sit retenta, & hoc ipsum consuetudine receptum esse asserit Abb. c. per venerabilem super glos. verb. naturalibus, idem fatetur Bald. consil. 206. volum. 3. Didac. Couar. lib. 4. decretal. 2. part. cap. 8. §. 4. nu. 3. Roder. Zuare. d. L. 1. Tit. de Tode Home, post allegationes suas, num. 5. dicens quod dum erat aduocatus, semper vidit ita pronunciarì in fauorem filiorum naturalium, quando erant nati ex soluto & soluta, licet supradictæ qualitates ad vnguem non essent obseruatæ in concubinato.

**8** Hinc etiam de iure canonico, si mulier non sit retenta in schemate concubinae, filij antea nati legitimentur per subsequens matrimonium de iure canonico, contra ius ciuile, ita tenet glos. c. innotuit, ext. de elect. & sequuntur DD. communiter vt dicit Pet. à Duen. tract.



tract. Regula. Reg. 370. limit. 11. & quod sit communis opinio testatur Roderi. Zuares d. L. 1. fori Tit. Tode Home, num. 10.

9 Quoad spurium, expeditum est, ei nihil ex testamento relinqui posse, tex. §. fin. Auth. quib. mod. natur. efficitur. legit. & d. Auth. licet. & ita tenent communiter Doctores in Auth. ex complexu, C. de in cast. nupt. vt testatur Andr. Geil. obseruat. lib. 2. obser. 88. num. 1. Estq; adeo verum, vt etiam pro anima ei quicquam relinqui non possit, ita est communis opinio scribentium in L. 1. C. de SS. eccles. vt dicit Roder. Zuares d. L. 1.

10 Intellige tamen hanc conclusionem vt procedat in spurio stricte & proprie capiendo, qui scilicet ex damnato coitu natus est, hac est communis opinio, vt dicit Puteus inter consil. Calcan. consil. 60. Ioan. Cephal. consil. 48. num. 25. lib. 1. Alciat. consil. 52. lib. 5. Ioseph. Ludouvi. decis. perus. caus. decis. 18. num. 18. Vbi dicit quod hac opinio non habet contradictorem. Secus in spurio largitus sumpto, vtputa nato ex soluta & soluto, etiam non concubinarijs dummodo pater certus sit. Namq; tales ex testamento succedere possunt & institui, & non est aliqua differentia inter naturales & spurios tales, qui ex damnato coitu non sunt procreati, Sed possunt succedere omnes secundum voluntatem patris, ita tenet Cachera. decis. Pedemont. 87. num. 1. & hanc dicit esse communem opinionem Roland. a Valle consil. 85. nu. 1. volum. 3. Ascan. Clemen. in tract. de patria potestat. cap. 6. effect. 16. nu. 33. Francil. Bursat. consil. 83. nu. 1. lib. 1. Si vero filius fuerit vulgo quasitus, vt quia mater erat publica meretrix, & omnibus se prostituerebat, & propterea filij ex dicta muliere nati certum patrem ostendere non possunt, isti succedere minime valent nec ex testamento, ita tenet Bald. L. quisquis, C. ad L. iul. Maest. & sequuntur omnes vt dicit Ioseph. Ludouvi. d. decis. 18. nu. 20.

idem firman Doctores allegati locis supra citatis. Et ratio est, quia quemadmodum pater per fatuitatem errat recipiendo tales spurios pro filijs, ita etiam errat eos instituendo in vltima voluntate, Vnde causa illa falsa respiciens consanguinitatem & affinitatem vitiat omnino dispositionem testatoris, quia si alias hoc certo sciisset pater ei non reliquisset.

11 Sed quæro, Numquid statuto induci possit, vt filius spurius institui possit, vel alias capax sit paternæ donationis? Respon. quod non, quia præbet occasionem fornicandi & delinquendi, ita tenet Aretin. L. cunctos populos, num. 15. C. de sum. trinita. & est communis opinio, vt testatur Ioan. Baptist. de Cacciolup. L. omnes populi, ff. de iust. & iur. Dec. c. in præsentia, nu. 124. ext. de probat. Ioan. Dilect. in tract. de arte testand. tit. 1. caut. 14. nu. 1. Fernand. Loazes tract. de matrim. 2. dub. 2. fundamen. pro parte negatiua, num. 7. Vbi alios quamplures adducit, qui eam communem quoque testantur. Communem quoq; dicit Boer. decis. 127. nu. 9. Didac. Couar. d. cap. 8. §. 5. nu. 6. Fernand. Vasqui. controuer. illustri. lib. 3. cap. 102. num. 10. Petr. a Duen. in tract. Regul. Reg. 366. Ampliat. 1. Sportia Oddo in tract. substit. compendiosa, part. 6. Art. 6. limit. 1.

12 Quæro item, numquid pater filium spurium poterit filio legitimo saltem pupillariter substituere? Respon. quod non, quo ad hoc, vt bona patris capere possit, licet secus quo ad bona ipsius pupilli, quæ capere poterit, Quia fratri non prohibetur succedere, tex. est in L. si is qui, ff. de vulga. substit. glof. §. fin. Auth. quib. mod. natur. offi. sui. & sequuntur Bart. Paulus de Castr. Alex. & communiter Doctores vt testatur Fernand. Vasqui. controuer. illustr. cap. 101. num. 9. vers. quarto intelligitur, vid. quæ dixi infra §. substitutio.

Sed quid si filius spurius instituitur & grauetur per fideicommissum restituere

restituere alteri, Numquid erit capax? Respon. quod nec id quidem fieri potest. ita tenet glof. L. eam quam, C. de fideicommiss. L. cogi, §. hi qui solitudo, ff. ad Trebel. & hanc opinionem tenent communiter omnes Doctores vt dicit Roder. Zuares Alleg. 27. num. 22. Nam ex quo à principio relictum spurio fuit nullum, in consequentiam fideicommissum ab eo relictum est nullius momenti, vt dicit glof. ordinaria communiter approbata L. codicillis, vers. petere posse, vers. aut solum, ff. de leg. 2.

13 Quæro item, quid si alius tertius heres patris, filium spurium testatoris instituat, numquid valebit institutio? Respon. quod sic, ita concludit Bart. d. L. si is qui, num. 3. q. 2. ff. de vulg. subst. quia ex tali actu testandi non debet præsumi fraus, & sequuntur communiter Doctores vt dicit Alex. ibi. & Ias. nu. 10. Alex. cons. 51. num. 3. lib. 2. Bermond. in tract. de pub. concubina. pag. 314. nu. 14. Petr. a Duen. tract. Regul. Reg. 366. limit. 11. Clar. §. testamentum, q. 31. vers. sed pone. Intellige tamen illud, nisi coniecturæ interuenerint, ex quibus fraus præsumatur, vt sentiunt d. locis DD.

14 Quæro, numquid possit pater filium spurium instituere sub conditione, si fuerit à principe legitimatus? Respon. quod sic, ita tenet Bald. Imol. & Alex. L. Gallus, §. instituens, ff. de lib. & posthum. heredi. instit. & hanc dicit esse communem opinionem Lancel. Dec. d. §. instituens, & Ias. nu. 5. Ioan. Dilect. in tract. de arte testand. tit. 1. caut. 14. nu. 15. Catellia. Cotta in Memor. suis, verb. spurius, Curt. Iun. cons. 84. nu. 3. Lancel. Galiaul. d. L. Gallus, §. & quod si tm, nu. 4. Communem quoq; dicit Fernand. Vasqui. controuer. illustr. lib. 3. cap. 102. nu. 19. & in tract. de succel. progres. §. 2. nu. 2. cum pluribus per eum Couar. lib. 4. decretal. par. 2. cap. 8. §. 5. nu. 12. Eman. a Costa d. L. gallus, §. & quid si tm, 2. part. nu. 172. Petr. a Duen. d. Reg. limit. 11.

15 Aduerte etiam prædicta omnia procedere in filio spurio non legitimito, Nam si fuerit legitimatus habetur perinde ac si ab initio fuisset legitime natus & patri potest succedere sicut legitimi & naturales, ita tenet Bart. L. ex factò, ff. de vulg. & pupil. quem sequuntur communiter Doctores vt testatur Paris. cons. 10. nu. 74. lib. 2. & nihil differt talis legitimatus à legitimis & naturalibus, in successione, vt est communis opinio secundum Paris. cons. 8. num. 7. lib. 7. & cons. 7. num. 1. eod. lib. Quinimo talis spurius necessario instituendus est, vel legitime exheredandus, alias querelaret testamentum, vel diceret nullum præteritum, ita dicit communem esse opinionem Paris. d. cons. 7. num. 3. Et si postea legitimetur in vita patris, confirmatur institutio, hanc dicit magis communem opinionem Alex. addit. ad Bart. L. 19. ff. de testam. Paris. cons. 1. nu. 72. lib. 2.

16 Scias etiam, quod prædicta conclusio quæ vult, filium spurium à patre institui non posse, nec aliquid capere posse ex ipsius testamento, procedat de iure ciuili: de iure vero canonico hodie filio spurio saltem alimentaria relinqui possunt à patre, ita tenet Bart. L. fin. num. 7. C. de his, quib. vt indig. & est communis opinio, vt dixi supra §. legatum, q. 6. testatur idem Roder. Zuares L. 1. fori, Tit. Tode Home, num. vicesimo secundo, Gabriel. Roma. magis communem dicens lib. 6. commun. opin. tit. de Aliment. conclus. 1. num. 7. Andre. Geil. lib. 2. obser. 88. obser. num. 4. Et hæc conclusio etiam hodie de iure ciuili recepta est, hanc dicit communem opinionem Iason consil. 26. num. 4. lib. 1. Gabriel. Roma. vbi quamplures alios de communi testantes refert. d. conclus. 1. num. 2. Didac. Couar. lib. 4. decretal. par. 2. cap. 8. §. 6. num. 6. & dixi alibi in materia alimentorum.

- 17 Sed quæro, numquid etiã dotem filia spuria pater possit relinquere? Respon. quod sic, ita tenet idem Bar. d. Auth. ex complexu. C. de incoest. nupt. hanc dicit esse communem opinionem Caccia. Lup. d. L. si qua illustris, Fran. Ripa L. j. ff. solut. matri. nu. 65. Ruin. consil. 104. volum. Lup. Repet. c. per vestras. 3. not. §. 9. §. 23. de donat. inter vir. & vxor. & quod opinionem Bart. omnes sequuntur dicit Roder. Zuare's d. L. j. nu. 22. Et quod non tantum dotem possit relinquere, sed de necessitate pater id facere teneatur etiã in foro Cæsaris dicit magis communem esse opinionem Ascan. Clem. tract. de patr. potestat. effectur. 16. cap. 6. nu. 39. quem refert Bursat. consil. 83. num. 2. Fernand. Vasq. de succes. creat. lib. 2. §. 20. Requis. 42. nu. 313. & 314.

Sed illud intellige, vt procedat in dote, dummodo quantitatem alimentorum nõ excedat. ita tenet idem Bar. d. Auth. ex complexu, et hanc communem omnium esse conclusionem dicit Roder. Zuare's d. L. j. nu. 23. Didac. Couar. d. §. 6. nu. 11.

Et si pater metas alimentorum excesserit, ille excessus dotis ab heredibus patris exigere potest saltem soluto matrimonio, non ante, ne filia maritus eludatur, qui titulo oneroso possidet. ita tenet Bar. L. fin. ff. de his, quæ in fraud. Credit & hanc Bart. opinionem dicit esse communem Ioan. Lup. d. c. per vestras, §. 24. nu. 3. quem refert Didac. Couar. d. §. 6. nu. 12. idẽ quod dotis titulus sit onerosus vt est glos. quam communiter approbatam esse dicit Couar. ibid. nu. 12. in L. si donaturus, ff. de condit. causa data. Anto. Gabriel d. Tit. de Aliment. conclus. 1. nu. 16.

- 19 Scias tamen, ita demum spurij's alimenta relinquere posse, si non habeant, vnde alias viuere possint. ita est communis opinio, vt testatur Curt. Iunior consil. 148. Tyraq. de iure primog. q. 75. Bursat. consil. 83. nu. 2. vol. 1. & magis communem dicit Anton. Gabriel. d. conclus. 1. nu. 27.

## Quæstio VII.

## SVMARIA.

Nepos ex filio spurio potest institui. nu. 1.

Dummodo contemplatione patris non instituitur. nu. 2.

Simpliciter institutus, patris contemplatione institui non presumitur. nu. 3.

Quid in filio naturali ex filio spurio. nu. 4.

An etiam procedat in Nepote ex filio incestuoso. nu. 5.

Quid in Nepote ex filio Clerico post sacros ordines suscepto. nu. 6.

1 QVæro iterum, Numquid pater Nepotem legitimum vel naturalem ex filio spurio possit heredem instituere? Respon. glos. L. fin. ff. de natur. liber. mouet hanc quæstionem & concludit, quod auus potest instituere nepotem legitimum & naturalem, licet is natus fuerit ex filio spurio deficiente prole legitima ipsius aui, & sequitur Bart. L. Gallus, §. quid si his, ff. de liber. & posthum. quam opinionem communem dicunt relati per Clarum §. testamentum. q. 32. comunem quoque asserit Carol. Molinæ addit. ad Alex. conf. 74. nu. 2. lib. 3. Deci. conf. 462. nu. 17. & 18. Ioan. Dilect. de Art. testand. Caut. 14. nu. 12. tit. Nicol. Boer. decif. 127. nu. 16. Bermond. de publi. concubin. pag. 34.6. nu. 65. & seq. Roder. Zuare's d. L. j. fori, dicens quod omnes d. glos. communiter sequuntur tit. Tode Home. num. 17. Petr. à Duen. tract. Regul. Reg. 366. limit. 2. Anto. Gabriel. lib. 4. com. opin. Tit. de hered. Instit. concl. 3. Ioseph. Ludo. in decif. causa. perusina. decif. 18. nu. 23. & seq. & quod ista opinio communis & benignior & in Camera imperiali approbata sit testatur And. Geil. pract. obser. lib. 2. obser. 115. n. 5. Quia cessat ratio prohibitionis de in d. L. fin. in Nepote ex spurio legitime nato, nimirum turpitudinis et fornicationis patrociniũ.

Sin autem legitima soboles superesset, non potest plus relinquere, quam filio spurio. ita tenet dicta glos. quam magis

magis communiem refert Anton. Gabriel. d. conclus. nu. 1. Couar. d. par. 2. cap. 8. §. 5. num. 13. Ioan. Cephal. consil. 368. nu. 8. lib. 3. & omnes supra allegati. Quamuis Ias. d. L. hereditas, nu. 8. C. quib. vt indig. supradictam conclusionem etiã prole nõ obstante communem esse opinionem dicat, sed prima verior est, & magis communis vt per DD. citatos, quam etiã sequitur Clar. d. q. 32.

2 Intelligẽ tamen hanc conclusionem procedere, quando certum est, quod contemplatione patris auus nepotem non instituit, puta quia dixit, quod volebat ad patrem vsumfructum non venire, vel quia pater mortuus est, tunc enim sine dubio institutio valet, hanc opinionem dicit magis communem Alex. d. L. gallus, §. quid si is, nu. 7. & omnes supra citati, veriorẽ & communiorem magisq; approbatam asserit Ioseph. Ludo. d. decif. 18. nu. 35. par. 7. Gabriel. Palæat. tract. de spur. cap. 53. num. 3. Corne. consil. 1. in 6. dubio. lib. 3. Vbi dicit in decisiuis ab hac opinione non esse recedendum, quia communis est, & consil. 2. lib. 1. Secus si constat contemplatione filij spurij factam esse institutionẽ, quia non valet institutio. ita declarat Bart. d. L. gallus, & sequuntur magis communiter doctores vt dicit Roder. Zuare's d. L. 1. fori, nu. 17. Anton. Gabriel. d. conclus. 3. num. 6. & relati per Ioseph. Ludo. d. decif. 18. nu. 33. & seq.

3 Sed quid si simpliciter instituitur nepos, & dubitatur? Resp. quod contemplatione patris in dubio non videtur institutus, Imò propter se, quia in dubio presumitur dilectus, ita tenet Bart. d. L. gallus, & hanc opinionem magis communem esse dicit Roder. Zuare's d. L. 1. fori, nu. 17. Deci. conf. 462. Clar. d. q. 32. cum pluribus citatis per Ioseph. Ludou. d. decif. 18. nu. 33. & seq. Didac. Couar. d. cap. 8. par. 2. §. 5. nu. 13.

4 Et quæ dicta sunt in Nepote legitimo & naturali, etiã procedunt

in naturali ex filio spurio, ita tenet d. glos. fin. quam communiter approbatam esse dicit Roder. Zuare's d. L. j. fori, nu. 17. in fin. Couar. d. §. 5.

5 Sed quæro, numquid procedat prædicta conclusio in Nepote ex filio incestuoso? Respon. quod non, ita tenet Bald. L. si quis incoestis, C. de incoestis Nupt. nu. 2. hanc dicit esse communem opinionem Salicet. ibi Martin. Lauden. in tract. de legitimat. nu. 73. Petr. à Duen. Reg. 366. limit. 2. Corn. consil. 52. vol. 1. & quod hanc opinionem securius teneret dicit Roder. Zuare's d. L. 1. fori, nu. 18. in fin. Communem quoque dicit Anton. Gabriel. d. conclus. 3. num. 11. Didac. Couar. d. §. 5. num. 13. licet Ias. velit ab hac opinione recedere. Incestuosi enim ne naturalium quidem filiorum appellatione veniunt.

6 Quæro item, quid in Nepote ex filio clerico post sacros ordines suscepto, numquid is ab auo possit institui? Respon. hæc quæstio videtur pendere ab illa, An natus ex clerico et concubina dicatur incestuosus, de qua dixi infra de successione liberorum, §. successio ab intestato, & Bal. d. L. 2. n. 2. tenet quod possit ab auo institui, & hanc esse communem opinionem dicit expresse Corset. sing. verb. fornicatio. Petr. à Duen. d. Reg. 366. limit. 2. vers. quod in nepote, Cifuent. in L. tauri 19. nu. 7. Didac. Couar. d. cap. 5. nu. 14. Anton. Gabriel. d. conclus. 3. nu. 12. Alex. d. L. Gallus §. quid si is, Deci. conf. 462. Gabriel. Roma. com. conclus. lib. 4. Tit. de instit. conclus. 3. nu. 12. & quamplures alij, quas refert Vasqui. de succes. progres. §. 2. nu. 77.

Contrariam vero, quod clerici Nepos institui non possit, non magis quam filius, dicit communem opinionem Cassanæ. in consuet. Burgund. Rubr. 3. §. 5. nu. 70. allegans Ias. in L. hereditas, C. quib. vt indig. quem allegat Vasqui. d. loco, dicens hanc opinionem esse veriorẽ, cum ratio, quæ prohibet filium institui, scilicet

vt clericorum & concubinarum ipsorum impudicitia puniatur & refrenetur, militat pariter in nepoté, Sed Ias. loquitur quando auus habet aliam sobolem legitimam, vt dixi §. Vnde à communi non recedas.

### Quæstio IX.

#### SVMMARIUM.

*Filio spurio instituto, cui applicetur.*

**Q**uæro si de facto filio spurio pater reliquit, vel eum instituat, cui applicetur? Respon. Communis est opinio, quod legitimis liberis vel cognatis proximioribus deferatur non fisco, vt testatur Alex. L. hereditas, C. quib. vt indig. & idem Alex. consil. 74. num. 6. volum. 3. Didac. Couar. lib. 4. decret. §. 5. par. 2. cap. 8. nu. 6. Petr. à Duen. Reg. 366. Ampliat. 3. Fernand. Vasqui. controuerf. illustri. lib. 3. cap. 102. nu. 8. & quod ita tenent omnes dicit Roder. Zuares allegat. 27. nu. 24. vers. nam certum est.

### Quæstio X.

#### SVMMARIUM.

*Filia statuto exclusa an possit institui, declaratur nu. 2. & an statuto possit induci.*

**Q**uæro, An filia exclusa per statutum à successione possit heres institui? Respond. quod si simpliciter vel ab intestato sit exclusa, non prohibetur in testamento institui, ita tenet Bart. L. fin. nu. 4. C. de pact. & hanc dicit esse communem opinionem ibi Curt. Iun. num. 37. Socin. in cons. 76. col. 3. volum. 3. quem refert Paul. Paris. consil. 53. num. 79. lib. 3. Menoch. tract. Adipif. possels. Remed. 4. nu. 321. concludens sine controuersia in his terminis filie exclusæ à statuto & institutæ in testamento patris, beneficium d. L. fin. dari. Communem quoque dicit Fernand. Vasqui. de succes. progres. lib. 1. §. 2. num. 81. & hoc minime dubium esse fatetur Tyraq. tract. Lemort. fassit. declarat. 8. nu. 2.

Francis. Beci. consil. 107. nu. 8. Nam statutum simpliciter excludens filiam à successione parentum intelligitur de successione ab intestato, & si excludat ab intestato, testati causam remouere non censetur, quia limitata causa limitatū habet effectum. Et hoc intellige vt procedat etiam in testamento imperfecto inter liberos. hanc dicit esse recentissimam doctorum sententiam Curt. Iun. L. hac consultissima, §. ex imperfecto, nu. 25. Guliel. Benedict. c. Ratinutius, verb. testamentum, j. num. 8. de testament. Boer. decis. 241. num. 9. vers. item quæro. Communem quoque dicit Fernand. Vasqui. de succes. creat. §. 21. num. 52. Ioan. Cephal. consil. 99. in fin. Hier. Zanch. L. heredes mei, §. cum ita, nu. 196. ff. ad Trebel. Ludo. Zunthus Respon. pro vxore inscripto, num. 952.

Secus verò si statutum excludat tam ex testamento, quam ab intestato, Namque tunc institui non potest. ita tenet Bart. d. L. fin. dum concludit, quod hoc casu filia per pactum sibi successione referuare non possit, & hanc dicit communem opinionem ibi Dec. num. 26. Ias. nu. 22. Paul. Paris. consil. 54. nu. 3. volum. 2.

### Quæstio XI.

#### SVMMARIUM.

*An filia que renunciauit paternæ hereditati cum iuramento possit heres institui. Declaratur nu. 2. & 3.*

**Q**uæro si filia iuramento renunciauit patri super futura hereditate, numquid possit in testamento per patrem institui? Respon. quod sic, & potest filia ex testamento succedere, quia solum censetur exclusa ab intestato. ita tenet Bart. L. stipulatio hoc modo, ff. de verb. oblig. & est communis opinio vt testatur Didac. Couar. c. quamuis, part. 3. in prin. num. 8. de pact. in 6. & Doctores q. præced. allegati Ludo. Zuntus Respon. pro vxore, num. 952. Paris. consil. 24. nu. 88. volum. 2.

Et hæc

Et hæc conclusio procedit non tantum quando patri & in manus ipsius fuit facta renuntiatio, Sed etiam quando fuit facta in manibus fratrum & patris pro ipsis fratribus. ita tenet Bald. c. ad nostrum, ext. de iureiur. & hanc omnium esse opinionem dicit Roder. Zuares L. quoniam in prioribus, §. limit. ad L. Regiam, C. de inoffi. testam. num. 2. in fin. & nu. 3. & fatetur Couar. d. c. quamuis, licet dubitet, quando pactum fratribus fuit factum. & pluribus comprobat Paris. d. consil. 94. Sicut enim quando filia absque iuramento fratribus renunciat patre consentiente, pater eo non obstante potest eam instituere, d. L. fin. & ibi omnes Doctores C. de pact. vt dicit Paris. d. consil. num. 22. etiam si poena fuerit adiecta, quia secuta mutatione omnia ruunt, loco etiam poenæ vel interesse apposita. Bart. d. L. stipulatio hoc modo, & ibi communiter omnes sequuntur, vt idem Paris. effatur d. cons. num. 80. ita & si iuramento firmasset renunciationem, cum fuerit facta de hereditate patris uiuentis, à cuius voluntate regulatur: & conuentio ac iuramentum intelligitur rebus sic stantibus, & cum illa conditione, si ille de cuius hereditate agitur, perseverauerit vsq; ad mortem.

**3** Quinimò & fortius hoc procedit, etiam si filia patri renunciaisset succedere ex testamento, quia nihilominus potest pater eam instituere, & filia succedere. ita tenet Bald. d. L. fin. C. de pact. cuius opinionem dicit esse communem Ioan. Crot. d. L. stipulatio hoc modo, quem refert & sequitur Paris. d. cons. 24. nu. 90.

### Quæstio XII.

#### SVMMARIUM.

*An persona incerta possit institui, nu. 1. & declaratur nu. 2. & 3.*

**Q**uæro, numquid persona incerta possit institui? Respon. quod olim non poterat incertæ personæ ali-

quid relinqui. text. §. incertis instit. de legat. & ibi Doctores communiter, vt testatur Vasqui. controuerf. illustri. lib. 3. cap. 101. num. 6. Hodie verò incerta persona institui potest, dummodo talis persona post mortem testatoris vent' certificanda: ita tradit Bart. L. quidam relegatus, vers. quæro, quid in heredis institutione, ff. de reb. dub. quem communiter sequuntur Doctores, vt testatur Paris. consil. 3. num. 12. lib. 3. & consil. 71. nu. 23. & seq. volum. 4. Et sufficit, quod fiat certa persona institui, habita relatione ad ea quæ testator dixit ante testamentum & etiam tempore testamenti. text. est L. in tempus, §. 1. ff. de hered. instit. & tenet Bart. d. L. quidam, & hanc esse communem opinionem dicit Paris. d. cons. 3. nu. 14. vide quæ dixi j q. 16.

**3** Aduerte etiam quod prædicta conclusio non procedit, quando pauperes vel ecclesia instituitur, quia tunc institutio valet, fauore piæ causæ, & in dubio veniunt illi, qui sunt de domicilio testatoris, & si ecclesia fuit instituta intelligitur de parochiali, ex qua recipiebat sacramenta testator. ita tenet Bart. L. j. C. de SS. eccles. & hanc communem esse opinionem dicit ibi Ias. 2. lect. num. quarto. Eman. à Costa d. verb. pauperes, num. duodecimo. Sed si testator duas habet ecclesias relinquitur Episcopo potestas eligendi vnâ, ita tenet Abb. c. indicante de testament. & ibi communem dicit opinionem Couar. num. 2. Costa d. verb. pauperes, num. 13. ita tenet Bart. L. id quod pauperibus, C. de Epif. & Cleri. & hanc esse communem opinionem cum pluribus per eum laudatis dicit Tyraq. tract. de piæ causæ priuileg. priuileg. 56. quem refert Fernand. Vasqui. de succes. progres. lib. 1. §. 2. num. 27. Emanuel: à Costa c. si pater, verb. pauperes, num. 3. de testam. in 6. faciunt quæ dixi supra §. legatum, q. 64.

R 2 Quæstio

## Quæstio XIII.

## SUMMARIUM.

An omnes homines de mundo possint institui.

**Q**uæro, An possit testator instituire omnes homines de mundo? Respon. glos. §. & vnum, instit. de hered. instit. tenet quod talis institutio mero iure subsistat, & testamentum consequenter nullum non sit, tamen re & effectu irrita & vana reddatur, & hanc opinionem sequuntur ibi magis communiter Doctores vt testatur Paul. de Castr. L. captatorias, C. de testam. milit. Socin. L. vtrum, §. cum quidam, ff. de reb. dub. quos refert Paris. consil. 38, nu. 51. vol. 3. & hæc sententia vera & rationi consentanea est, quidquid dixerit Aret. & Fab. d. §. & vnum, talis enim institutio certe incertitudinem, impossibilitatem, difficultatem et derisionem quandam continet, consequenter nulla erit perinde ac si de personis penitus incertis facta fuisset.

## Quæstio XIII.

## SUMMARIUM.

Institutio heredis quibuscumque verbis fieri potest, nec requiritur verborum solennitas, nu. 1.  
 Verbum relinquo rei particulari adiectum non importat heredis institutionem, nu. 2.  
 Idem si fuit adiectum vniuersitati bonorum, alio vniuersali herede instituto, nu. 3. declaratur num. 4. 5. & 6.  
 Verbum relinquo adiectum persone ex necessitate instituende an inducat institutionem, nu. 7.  
 Declaratur nisi relinquatur pro legitima vel salcedia, num. 8.  
 Vel sit adiunctum vniuerso puta doti, nu. 9.

**N**unc qualiter institutio heredis fieri possit, & quæ requirantur, videndum est. Et scire debes, quod institutio heredis hodie non requirit illam verborum solennitatem, quam olim. Sed potest quibuscumque verbis fieri, aptis tamen & conuenientibus, text. est L. quoniam, C. de testam. & ibi notant communiter Doctores.

**2** Sed quæro, An verbum relinquo importet heredis institutionem? Respon. qd verbum relinquo nunquam importat heredis institutionem, si rebus particularibus fuerit adiectum, ita tenet glos. c. si pater, verb. instituit, de testam. in 6. quam communiter approbaram dicit Imol. c. Rainutius, nu. 30. ext. de testam. & quod ista sit communis opinio testatur Alex. L. humanitatis, nu. 2. C. de impub. & alijs substit. Ideo si testator simpliciter dicat, Relinquo centum, non intelligitur relictum titulo institutionis, vt magis communiter teneri dicit ibi Alex. communem quæque dicit opinionem Ema. à Costa, c. si pater, verb. instituit, nu. 14. Galia. L. centurio, nu. 135. ff. de vulg. substit.

**3** Idem si verbum relinquo fuerit adiectum vniuersitati bonorum, Non enim importat heredis institutionem alio vniuersaliter instituto, ita tenet Bart. L. his verbis, ff. de hered. instit. quem communiter approbaram, & neminem ab eo discrepare dicit Berous d. c. Rainutius, num. 20. Secus verò alio non instituto herede vniuersali, quia adiectum vniuersitati inducit heredis institutionem, ita tenet Abb. d. c. Rainutius. & est communis opinio, vt dicit Alex. consil. 177. nu. 10. vol. 2. Corne. L. quoties, nu. 3. C. de hered. instit.

Contrarium tamen, quod verbum relinquo simpliciter adiectum vniuersitati nullo casu heredis institutionem importet, voluit glos. d. c. Rainutius, verb. relinquens, & c. Rainaldus, verb. legauit, c. si pater, in 6. eod. tit. verb. instituit, quas glos. communiter approbatas dicit Alexand. consil. 76. volum. 2. & in L. nam quod, §. non omnibus, num. 6. ff. ad Trebel. vt refert Fernand. Vasqui. licet priorem sequatur opinionem, de success. progress. lib. 1. §. 3. num. 13. Berous d. c. Rainutius, num. 21. Pro declaratione huius dubij tu considera plures casus.

Primus

**4** Primus est, quando verbum relinquo adiectum fuit vniuersitati iurium, vt si dixerit testator, hereditatem meam vel omnia bona mea relinquo, & tunc, si alius non fuit heres institutus vniuersalis, in quocumque testamento, tam inter liberos quam extraneos heredis institutionem importat, ita tenet glos. quam scribentes sequuntur d. L. verbis ciuilibus, & L. quoties, L. fin. C. famil. hercis. & hanc esse communem opinionem dicit Berous d. c. Rainutius, nu. 13. vers. & pro hac communi & quod d. glos. omnes sequuntur dicit Paris. consil. 3. num. ii. volum. 3.

**5** Secundus casus est, quando verbum relinquo adiectum fuit quoræ hereditatis, & tunc idem est, quod in præcedenti casu, Quia non refert ad hoc vt quis dicatur heres vniuersalis an in totum vel in parte heres fuerit, cum iurata actiue quam passiuè in illum transeant, qui pro parte heres est, quoad partem suam, sicut si est heres in totum respectu totius, Viroque enim casu dicitur in ius vniuersum succedere, ita tenet Anton. Butr. d. c. Rainutius, & est communis opinio vt testatur Berous ibid. nu. 24.

**6** Tertius casus est, quando verbum relinquo adiectum fuit quoræ bonorum deducto aere alieno, & tunc etiam nullo alio herede instituto, vniuersalem heredis institutionem importare non dicitur, ita tenet Imol. d. c. Rainutius, & hanc dicit esse communem opinionem Bero. ibi nu. 37. Quia ad hoc vt quis sit heres requiritur quod succedat in commodis et incommodis, ac in iuribus actiue & passiuè, Sed appellatione quoræ bonorum iura non continentur, quia quota bonorum censetur quid particulare, & verbum commune nunquam heredis institutionem importat, quando fuit adiectum rebus particularibus. Vide quæ dixi supra §. legatum, q. 19. Contrarium tamen, quod scilicet verbum relinquo adiectum quoræ bonorum, & relatum ad personam, quæ necessariò

pro testamenti validitate institui debebat, vt si ad filium referatur, tunc portio relicta intelligitur iure institutionis ad fauorem testamenti, tenet Abbas d. c. Rainutius, Sed à communi non recedas.

**7** Et nota quod verbum commune adiectum rebus certis particularibus filio relictis per se non importat heredis institutionem, sed necesse est, quod ei titulo institutionis relinquatur vt tenet glos. d. c. Rainutius, verb. relinquens, & est magis communis opinio vt testatur ibi Imol. & Bero. num. 39. Ema. à Costa c. si pater, verb. instituit, nu. 14. Quamuis contrariam partem, qd importet heredis institutionem, licet expressum non fuerit, fauore testamenti, ne filij præteritione rumpatur veram vt Euangelium exclamet in testamento inter liberos Ias. Auth. nouissima, C. de inoff. testam. Sed prima verior est, vt dixi infra §. testamentum.

**8** Intellige tamen hoc vltimum scilicet quando personæ ex necessitate instituendæ verbum relinquo adiectum, non procedere si testator relinquat pro legitima, quia satis apparet de voluntate testatoris, & illa solennitate verborum opus non est, ita tenet Bart. Auth. vnde parens, C. de inoff. testam. et hanc dicit esse communem opinionem Dec. L. humanitatis, 2. not. C. de testam. Socin. Iun. Rubr. ff. solut. matri. Nicol. Boer. decis. Corn. conf. 298. nu. 10. vol. 1. Fran. Burfat. conf. 92. nu. 3. lib. vbi plures attestantes de communi allegat.

**9** Idem dic, quando verbum relinquo adiectum fuit doti, vt si pater filie titulo dotis relinquat, importat enim institutionem tanquam adiectum vniuersali secundum veram & communem sententiam, à qua non est recedendum vt asseuerant Alex. d. Rubr. ibi Socin. Ruin. consil. 14. nu. 6. & 7. Riminald. conf. iii. per totum consil. 259. num. 23. & 24. Cagnol. auth. ex causa, nu. 64. C. de liber. præter. Cas-



fanæ. in constret. Burgun. tit. des suc-  
cessies. Rubr. 7. §. 3. verb. par Droict.  
vers. sed pone, sub. nu. 4. Guliel. Be-  
ned. c. Rainutius, verb. in eodem te-  
stamento relinquens. l. nu. 474. & 255.  
ext. de testam. dum conclusionem il-  
lam, quod si filio vel filia aliquid re-  
linquatur absq; titulo institutionis, su-  
stineatur institutio de aequitate Cano-  
nica, declarat, vt procedat duobus  
concurrentibus scilicet vt relinquatur  
per ipsum verbum relinquo, & quod  
verbum relinquo adiciatur vniuerso  
puta doti, subdit quod pro hac com-  
muni sententia semper consuluerunt  
Doctores Tolosani & saepe iudicauit  
suprema Parliamenti Tolosæ Curia,  
Communem quoque & veram dicit  
Zuntus d. conf. p vxore, nu. 561. et hæc  
opinio tanq; æquior sequenda est.

### Questio XV.

#### SVMARIA.

Verbum lego simpliciter prolatum secundum pro-  
priam significationem inducit legatum. nu. 1.  
Quid si fuerit adiectum vniuersitati. nu. 2.  
Declaratur num. 3.

**Q**uæro, An verbum lego importet  
heredis institutionem? Respon.  
Certum est, Verbum lego simpliciter  
prolatum secundum propriam signifi-  
cationem inducere legatum. tex. L.  
verbis, ff. de verbo. signifi. & est com-  
munis opinio vt dicit Bolog. Rubr. ff.  
de leg. j. nu. 87. & si fuerit adiectum  
rei particulari, in hoc omnes conueni-  
unt vt idem Bolog. testat d. Rub. n. 93.  
Sed quid si fuerit adiectum vniuersi-  
tati, vt si testator dixerit, Lego Titio  
hereditatem meam? Bart. L. centu-  
turio, ff. de vulga. & pupil. tenet q; non  
importet heredis institutionem, sed fidei-  
commissum vniuersale, & est communis  
opinio, vt dicit Crot. d. Rubr. Ias. d. L.  
centurio, Iacob. de Nigris d. Rub. n. 33.  
Et hæc quidem conclusio procedit  
absq; dubio, quâdo alius est heres vni-  
uersalis institutus, quia tunc heres ille  
censetur grauatus iure legati heredita-  
tem totam vel partem restituere, ita  
tenent DD. in locis citatis & oēs in hoc

conuenire dicit Bolog. d. Rub. nu. 99. et  
seq. Utilitas huius est, quia vbi opus  
est, heres poterit detrahere quartam, quâ  
permitteret, si traheret ad institutionem.  
Alia utilitas est, quia talis heres po-  
terit cōpelli adire hereditatem, cum alius  
heres ab herede non compellatur, vt est  
clarum & q; hæc sint apertissima & ex  
mēte omnium dicit Socin. d. Rub. nu. 51.

Sed si nullus alius reperiatur insti-  
tutus heres, tunc Articulus est valde du-  
bius, Nam Bald. & quamplures alij,  
quos refert Alex. d. Rub. tenent hoc ca-  
su importari heredis institutionem, &  
dicit hanc opinionem esse comunem  
Guliel. Bened. c. Rainutius, verb. reli-  
quit, nu. 3. eamq; in puncto iuris verio-  
rem Alex. d. rubr. Contrariū tamen  
tenet Bart. d. L. centurio, & eius opinio-  
nem sequuntur DD. magis p̄muniter,  
vt testatur Alex. L. j. & ibi Socin. nu. 65.  
Bolog. d. Rub. n. 99. Corn. conf. 175. ali-  
quamdiu, vol. j. & receptorē dicit Ias.  
d. L. centurio, nu. 73. Galia. col. 60. Co-  
uar. c. Rainaldus, §. i. nu. 5.

### Questio XVI.

#### SVMARIA.

Institutio vt valeat, testator debet certum heredem  
nuncupare nu. 1. incerta vero personæ insti-  
tutio non valet, nu. 2.  
Valeat si heredem nominauerit qui reperitur in sche-  
dula apud Guardianum S. Francisci, nu. 3.  
Dummodo constet schedulam scriptam esse manu  
testatoris, nu. 4.  
Que etiam optimè iustificatur per comparationem  
litterarum, quando confessione testatoris fuit  
approbata, nu. 5. & 6.  
Etiam si non habeat testes subscriptos, nu. 7.  
Persona incerta de certis potest institui, nu. 8.

**A**D hoc vt valeat institutio, requiri-  
tur vt testator heredem nomi-  
natim nuncupet & certū designet. tex.  
L. quoties, §. heres, ff. de hered. instit.  
Incertæ verò personæ institutio nulla  
est, vt dixi supra q. Numquid persona  
incerta possit institui. Et ista conclusio  
procedit quidem, quando instituta est  
persona omnino incerta, quæ nullo  
modo venit certificanda vel declaran-  
da, alias

da, alias si constet de nomine heredis  
saltem implicite per relationem ad  
aliud, valet institutio, vt ibi dixi. Ideoq;  
si testator coram septem testibus non  
quidem certum heredem nominatim  
exprimat, Sed relinquat his, vel instituat  
quem vel quos schedula apud  
Guardianum S. Francisci manu sua  
scripta existente expressit; talis insti-  
tutio valet. ita tradit Bart. L. si ita scri-  
psero, ff. de condit. & demonstrat. &  
hæc est communis opinio, vt testatur  
Ias. L. vbi autem, §. illud, ff. de verb.  
oblig. Paris. consil. 19. nu. 13. lib. 3. quem  
refert Clar. §. testamentum, q. 36. & hæc  
doctrina Bart. non tantum procedit  
in legatis, vt dixi §. legatum, q. 64.  
Sed etiam in ipsa heredis institutione,  
ita dicit magis communiter teneri Pa-  
ris. d. consil. & ita communiter serua-  
ri dicit Paul. de Castro d. L. heredes  
palam, idem L. hac consultissima, §.  
per nuncupationem ibi Corne. tanq;  
veriolem & magis comunem sequuntur,  
C. de testamen. Crot. L. j. §. si quis  
ita, ff. de verb. oblig. Natta Auth. quod sine,  
q. 11. nu. 26. Socin. d. L. si ita  
scripsero, Dida. Couar. c. cum tibi, nu.  
5. ext. de testamen. & hanc quoq; opi-  
nionem communem refert Fernand.  
Vasqui. de succes. creat. §. 17. num. 53.  
Port. Imol. lib. 1. conclusio. 20. Ema-  
Soares addit. ad Gomez. variar. Re-  
solut. Tomo j. cap. 2. nu. 6. Anton. Ga-  
briel. lib. 4. com. conclus. tit. de testam.  
conclus. ii. nu. 3. Ludo. Lana d. consil.  
de forma testamenti nuncupatiui, nu.  
66. vbi hanc opinionem veriolem &  
magis comunem asserit, quamuis  
contrarium voluerit Ias. d. §. per nun-  
cupationem, cuius opinionem frequen-  
tissimo & communi omnium calculo  
damnata esse testatur Natta d. q. 11.  
Non enim refert an aliquid certum sit  
per specificam sui expressionem, an  
per relationem ad aliud, vnde talis im-  
plicitè designatus per relationem ad  
aliam scripturam, coram septem testi-  
bus solenniter institutus intelligitur,  
licet incertum sit apud testes, quis sit,  
certum tamen ex ipsa scriptura.

**4** Intellige tamen prædicta procedere;  
dummodo constet, quod dicta  
schedula sit scripta manu testatoris,  
ita censuit Bart. d. L. si ita scripsero,  
& hanc opinionem communem esse  
fatetur Ioan. Crot. d. L. j. §. si quis  
ita, sub. num. 4. 2. lect. Boer. decis.  
240. sub. num. 5. Roder. Zuarez de  
captato. voluntate, vbi dicit hoc valde  
extolli ad practicam & Moderniores  
sequi. Natta d. Auth. quod sine, q. 10.  
& q. 11. quos refert Ludo. Zuntus d.  
Responso pro vxore, nu. 72. & 76. &  
omnes vno ore ita concludere dicit  
Paris. d. consil. 19. nu. 26.

**5** Et quamuis Couar. d. c. cum tibi  
existimet id ita demum procedere, si  
scriptura ad quam refertur sit omnino  
certa & indubitata: Tamen verior &  
magis comunis opinio est, quod dic-  
ta doctrina Bart. procedat etiam in  
institutione dummodo comparatione  
vel alijs legitimis indicijs constet de re-  
lato. docet Bart. d. L. si ita scripsero,  
& firmanit omnes præ allegati Docto-  
res, Natta d. Auth. quod sine, q. 8. &  
asserit Ludo. Lana d. consil. nu. 66. &  
quod Bart. sententiæ Doctores com-  
muniter subscribunt testatur Ludo.  
Zuntus d. Respon. pro vxore, nu. 83.  
& 86. & nu. 243. Et hoc procedit  
quidem sine dubio, si per confessionem  
testatoris scriptura semel fuerit appro-  
bata, vt quia dixit coram testibus, insti-  
tuo, quem in scriptura manu mea scri-  
pta expressi, vel similia verba protu-  
lerit. Sed quid si schedula per con-  
fessionem scripturæ ita non fuit com-  
probata, numquid comparationi lité-  
rarum erit locus? Respond. Alexan.  
in consil. 76. libr. 3. voluit non ad-  
mitti comparationem litterarum. Con-  
trarium tamen idem firmauit in con-  
sil. 114. Vifa scriptura testamenti,  
lib. 7. & sub. num. 5. dicit hanc esse  
comunem opinionem, & hanc ip-  
sam dicit esse comunem opinionem  
Natta d. Auth. quod sine, q. 8. quos  
refert Ludo. Zuntus d. Responso pro  
vxore, nu. 87.

7 Et scias quod talis comparatio literarum procedat absque eo, quod aliqui testes vel sint inscripti, vel praesentes fuerint, ita tradit Bart. L. nuda ratio, num. 9. & 10. ff. de donat. & ita observare consuetudinem attestatur Bald. Auth. sed nouo iure, sub. nu. 4. C. si cert. pet. & hanc dicit esse communem opinionem Alex. d. conf. 114. num. 5. & de communi opinione & observantia testatur Felin. c. 2. nu. 19. de fide instr. & ibi Dec. nu. 16. & multis comprobatur Ludo. Zuntus d. Respon. nu. 175.

8 Aduerte etiam iuxta supra dicta valere heredis institutionem non tantum quando persona venit certificanda, sed etiam quando persona incerta de certis instituitur, ita docet Bart. d. L. quidam relegatus, & tenent omnes ut testatur Paris. consil. 71. num. 24. volum. 4. faciunt quae dixi supra. §. legatum, q. 64. nu. 2.

### Questio XVII.

#### SUMMARIA

Testator debet proprio ore nominare heredem. num. 1.

Ex coniecturis non inducitur heredis institutio nec nutu, nu. 2. etiam a milite vel patre inter liberos, nu. 3.

Quid si fiat ad pias causas. nu. 4.

Institutio heredis facta ad interrogationem alterius valet. nu. 5. & 6.

Quid si erat testator morti proximus. nu. 7.

Quid si articulate loqui non potest, nu. 8.

Quid si non distante notario, sed consanguineis ita respondeat. nu. 9.

Quid si ad interrogationem personae suspectae, num. 10.

Quid si praecederet aliud testamentum solenne, num. 11.

1 **R**equiritur etiam ad institutionis validitatem, ut testator proprio ore heredem nuncupet, quando testamentum est nuncupatum, vel aliud propria manu scribat, quando testamentum est in scriptis, & potest scribere, oportet, quod proprio ore nomina heredum exprimat, tex. L. iubemus,

C. de testamen. & est communis & vera opinio, ut testatur Didac. Couar. c. cum tibi, nu. 4. ext. de testamen. Fernand. Vasqui. de succes. creat. §. 17. Reg. vigesima tertia, num. 51. & quod ita communiter omnes tenent refert Francisc. Burfat. conf. 67. nu. 21. vol. 1.

Ex quo inferitur, quod ex coniecturata mente testatoris directa heredis institutio induci non possit, nisi expressè dicatur, ita tenet Dyn. L. Titia Seio, §. Seio liberis, ff. de leg. 2. & docent omnes ut testatur Fernand. Vasq. de succes. creat. §. 15. num. 53. Eman. à Costa L. gallus, §. & quid si tantum, par. j. nu. 21. Unde & positus in conditione non censetur tacite institutus, puta si testator dixerit, si ille qui ab intestato mihi successurus est, nolit heres esse, vel decesserit, Titius sit heres, vel Titium substituo, Namque talis legitimus heres nunquam ex testamento scriptus heres & institutus à testatore dispositiue censeretur, sed tantum ab intestato succedit, tex. est L. si quis ita heres instituitur, ff. de hered. instit. & ibi docet glos. & est vera & recepta sententia ut testatur Anton. Gomez. varia. Resolut. lib. 1. cap. 3. nu. 23. & Ema. Soares in addit. nu. 19. & est glos. communiter approbata L. Lucius 2. verb. praetulit, ff. de hered. instit. ut testatur Ema. à Costa d. §. & quid si tantum, nu. 22. Gribald. d. L. Gallus, vers. Nono non obstat, facit quod in simplici conditione positum, non censetur positum in dispositione, ut est communis opinio teste Gomez. d. cap. 3. nu. 23. vers. primo, faciunt quae dixi §. fideicommissum in q. An conditio si sine liberis decesserit inducat institutionem vel substitutionem. Verum tamen si positus in conditione non existat heres ab intestato, admittitur ille institutus vel substitutus, quoniam est magis quaedam conditionalis institutio, quam substitutio, ac valet tale testamentum quando positus in conditione est extraneus, ut collaterales consanguinei qui necessario non sunt instituendi

endi vel exheredandi, Gomez. & Doctores allegati: & ita intelligi debet, & procedit quod tradit Iul. Clar. §. testamentum, q. 35. dum quaerit An tacita institutio sufficiat. Sed quid dicendum, Si filius vel filia aut alius ascendens qui de necessitate debet institui vel exheredari sit positus in conditione alio substituto, ut si dicatur, si filius meus me vivo, morietur, vel si filius meus heres esse non poterit aut voluerit, tunc nepos ex illo mihi heres sit? Respond. Magna est controversia, Bart. L. j. nu. 16. ff. de vulg. & pupil. & d. L. gallus dicit valere institutionem ut tacitam quoad hoc ne testamentum praeteritione rumpatur, & hanc opinionem dicit esse communem Salamo. Repet. d. L. gallus, fol. 262.

Contrarium tamen magis communiter tenent Doctores, volentes hisce verbis non induci neque ab intestato, neque ex testamento tacitam institutionem & per consequens testamentum nullum esse. & ita tenet glos. communiter approbata d. L. gallus, in prin. ut testatur allegati per Guliel. Bened. c. Rainutius, verb. adiciens, nu. 23. & seq. quem refert Clar. d. q. 35. & communem dicit esse opinionem contra Bart. Socin. Iun. d. L. Gallus in prin. nu. 32. & seq. Gribald. ibid. vers. testio principaliter quaeritur, Ema. à Costa ibi nu. 3. Galiaut. nu. 21. Dida. Couar. d. c. Rainutius, §. tertio, nu. 9.

2 Inferitur etiam, heredis institutionem nutu fieri non posse, & est communis opinio ut dicit Couar. d. c. cum tibi, nu. 4. Tyraq. de privileg. pia causa, privileg. Ludo. de Lana. d. conf. de forma testa. nuncupatiui, num. 14. Quae conclusio procedit etiam in milite & patre inter liberos testante, hanc dicit esse communem opinionem Natta L. hac consultissima, §. ex imperfecto, q. 38. C. de testam. Et quamuis Ang. in consil. 257. velit hoc procedere in milite & patre, quando loqui possunt; Sed si loqui non possint ex accidenti, valere institutionem nutu fa-

ctam, concurrente scriptura per nutum significata & demonstrata, quod etiam probat Alex. L. discetis, nu. 7. C. qui testa. fa. pos. Tamen indistincte tenendam esse communem opinionem dicit Natta, d. q. 38. scilicet quod non valeat testamentum militis vel patris inter liberos nutu factum, & dicit hanc esse communem opinionem, idem testatur Corn. d. L. iubemus, dicens periculosum esse in practica ab hac communi opinione recedere, licet ille contrarium teneat. Tyraq. de privileg. pia causa, d. privileg. 8. Fernand. Vasq. in tract. de succes. creat. §. 22. nu. 15.

4 Caeterum tamen heredis institutionem pietatis causa factam etiam nutu validam esse favore pia causa, tradit glos. d. c. cum tibi, & hanc esse communem opinionem fatetur Ias. & Corn. d. L. iubemus, Barbat. d. c. cum tibi, quos refert Couar. ibi, num. 5. vers. subdit praeterea. & communem opinionem ac veriore testatur Tyraq. d. privileg. 8. Fernand. Vasqui. de succes. creat. §. 20. Requis. 32. dummodo ille nutus esset satis certus & dilucidus.

5 Sed quaero, quid si fiat institutio ad interrogationem alterius, ut si Notarius vel alius heredem nominauerit & testator agnouerit, numquid valebit institutio? Respon. Articulus dubitus est, & valde controversus, Sed communis & receptior est sententia glos. in d. L. iubemus, quod si testator alio heredem nominante agnouerit, & responderit sibi placere, vel per verbum sic, ita, sum contentus, vel aliter institutio sustineatur, & hanc opinionem, glos. uti communem, vsu approbatam dicit ibi Ang. Fulgos. & Alex. in apod. Bart. L. heredes palam in fin. prin. ff. de hered. instit. & communem esse opinionem fatetur idem Alexan. conf. 33. lib. 3. & conf. 12. lib. 1. Ioan. Dilect. tract. de arte testand. tit. de hered. instit. caut. 2. Socin. conf. 229. vers. 6. Communem quoque dicit Vhic. Zaf. conf. 3. nu. 37. vol. j. Fernand. Vasq. controvers. illustri, lib. 3. cap. 101. num. 4.

& de

& de succes. creat. §. 4. nu. 31. & lib. 2. Requir. 23. num. 52. & lib. 3. §. 26. nu. 1. vers. nouissimè. hanc quoque dicit esse communem opinionem Dida. Couar. d. c. cum tibi, num. 4. & 5. Paul. Leon. L. j. §. si quis ita, num. 52. cum pluribus seq. ff. de verbor. oblig. Crauet. consil. 117. nu. 1. Roder Zuarez, alleg. 1. nu. 28. & qui complures alios laudat Iul. Clar. §. testamentum, q. 37. Ema. Soares addit. ad Gomez. variar. Resolut. lib. 1. cap. 2. nu. 6. Gabri. Roma. com. conclus. lib. 4. tit. de testam. conclus. 2. nu. 1. Quia ore proprio testator videtur nomen heredis proferre habita relatione ad ipsum interrogantem, & non minus deliberatam, imò magis deliberatam voluntatem habuisse censetur.

6 Et hæc conclusio extenditur vt procedat, etiam si non tantum de ipso herede testatorem rogauit Notarius, Sed etiam si lecto toto tenore testamenti testator dicat sibi ita placere. ita voluit Aret. qui dicit hanc esse communem opinionem Instit. de testam. in princ. nu. 15. vers. nota istam. quam etiam sequitur Grat. conf. 30. nu. 20. volum. 2. quos refert Gabriel. Roma. d. conclus. 2. num. 3. Quicquid sit, hæc glossæ opinio licet communiter approbata sit, tamen valde periculosa est, si indistinctè intelligatur propter multiplices fraudes, quæ hac ratione strui possunt. Ideoq; multi antiquorum & modernorum dicunt in puncto iuris contrariam opinionem esse veriore, vt late etiam comprobatur Roder. Zuarez d. alleg. 1. num. 25. & seq. Vt autem sustineatur gloss. communis opinio, multipliciter limitatur & declaratur.

7 Et primum quidem declaratur, vt procedat dummodo testator non fuerit morti nimium proximus. ita tenet Paul. de Castro L. hac consultissima, §. at cum humana, C. qui testam. facere poss. hanc dicit esse communem opinionem Guliel. Ponta. L. 1. §. si quis ita, nu. 15. ff. de verb. oblig. Vincent. Hercula. nu. 10. & rebus forensibus re-

ceptum esse dicit Ang. Areti. d. princ. de testam. Fernand. Vasqui. illu. stru. controuerf. lib. 3. cap. 101. num. 3. & dicit esse sine dubio, quamuis neminem alleget Clar. d. q. 37. vers. scia ergo.

8 Idem est, quando testator non posset articulatè, & intelligibiliter loqui, vt tenet Bart. d. L. iubemus, & ibi laudat ita secundum omnes esse tenendum, quem refert Zas. d. conf. 3. num. 73. & hanc esse communem opinionem dicit Corne. conf. 261. nu. 18. volum. 4. quem refert Gabri. Roma. d. conclus. 1. num. 4. Ludo. Zuntus d. Respon. pro vxore, num. 79. Secus tamen est in illo, qui ob morbi acerbiteriam & mortis vicinitatem habet linguam grossam & balbutientem & sit semimortuus, cum utiq; talis iure optimo testari possit. ita intelligenda est & declaranda d. L. iubemus, ita tenet Alex. conf. 31. num. 5. 6. 7. 8. lib. 3. & hanc distinctionem tradit Roma. conf. 306. nu. 5. quam crebriore calculo comprobaram fuisse testatur ibi Apostil. & pluribus comprobatur. Ludo. Zuntus d. Respon. pro vxore, nu. 79. & nu. 94. 7.

9 Secundo prædicta conclusio gloss. & scribentium est limitanda & intelligenda, quando Notarius de scientia & voluntate testatoris volentis testari vocatus scripsit testamentum, & postea testatore præsentem & testibus exprimit nomina heredum & testator respondet. Sed si aliquis fecit scribi testamentum sine scientia & voluntate testatoris, postea conuocatis testibus exprimit nomen heredis, & Notarius in præsentia testatoris legit institutionem heredis & interrogat testatorem, An velit hoc esse suum testamentum, isq; respondet quod sic, tale testamentum non valet, maxime, quando testator erat grauatus magna infirmitate. hoc fuit elegans dictum Alber. Papin. quem allegat Ioan. Andra. addit. ad Specul. tit. de testam. §. 1. vers. quid sit is, qui in terminis loquitur, quando intimi testatoris fecerunt scribi testamentum,

rum, & dicit ita limitari d. gloss. scilicet, quando haberet testator sanam mentem, & maxime esset interrogatus à Tabellione, & hanc opinionem dicit esse communem Socin. lun. consil. 183. num. 31. volum. 2. & ita fuisse iudicatum in Curia Romana asserit Ioan. Crot. d. L. 1. §. si quis ita, vers. septimus casus. & hunc communem intellectum esse firmant Imol. Barbât. & eos referens Dida. Couar. d. c. cum tibi, num. 4. Roma. d. consil. 106. & ex communi late probatur Gabriel. Roma. d. conclus. 2. nu. 10. Et licet contrarium, quod quando etiam alijs distantibus Notarius scripsit voluntatem testatoris & recitatam coram se testator approbauit, talis dispositio valeat in vim testamenti nuncupatiui, velut Cyn. d. L. iubemus, & hanc communem esse opinionem asserat Corn. consil. 77. volum. 4. Ruin. consil. 12. nu. 12. volum. 2. Tamen prima opinio reuera magis communis est, vt testatur Gabriel. Roma. d. conclus. 2. nu. 12. & proculdubio sequenda est, alias facile daretur occasio fabricandi falsum, siquidem infirmus et quasi mortuus ad singula responderet quod sic.

10 Declara tertio communem gloss. opinionem, vt non procedat, quando talis responsio fieret ad interrogationem personæ suspectæ, ita vt præsumptio sit, quod infirmus ad complacentiam eorum, qui præsentem sunt, vel ad importunam eorum instantiam respondeat. ita tenet Cyn. d. L. iubemus, in fin. & ita communem esse dicit sententiam Socin. consil. 229. & consil. 183. quem refert Zas. d. consil. 3. num. 37. lib. 1. Gabriel. Roma. d. conclus. 2. num. 16. Clar. d. q. 37. vers. item scias. Et quamuis contrariam partem communem dicat Cornæ. d. consil. 77. Tamen hæc magis communis est, vt testatur Gabr. Roma. d. conclus. 2. à qua non est recedendum.

11 Quarto temperabilis communem gloss. conclusionem, quando aliud testamentum solenne præcessit, quia il-

lud per secundum ad interrogationem alterius factum non reuocatur. ita tenet Paul. de Castr. d. §. at cum humana, et conf. 155. vol. 1. hanc dicit esse communem opinionem Socin. d. conf. 183. nu. 34. Gabriel. Roma. d. conclus. 2. nu. 8. & mihi verissima videtur, Siquidem primum testamentum iure communi roboratum est, quod necessariam facit veritatem, secundum opinionibus Doctorum receptum, quæ probabiles tantum sunt: dummodo iamen non constet expresse de voluntate testatoris volentis reuocare prius testamentum.

### Quæstio XVIII.

#### SVMARIA.

An valeat institutio, in alterius voluntatem collata. num. 1.

Captatoria voluntas quæ sit, tribus exemplis declaratur, nu. 2.

Institutio non valet, quando mera substantia dispositionis committitur alterius voluntati, nu. 3.

Idem si committitur electio personæ incertæ de incertis. num. 4.

Declara prædicta, quando dispositio continet meram explicationem voluntatis, Secus si aliquid extrinsecum fuit explicandum. nu. 5.

Institutio valet, quando instituuntur incerti de certis, & committitur electio certarum personarum de incertis. nu. 6.

Quid si quis simpliciter committat bona sua alterius dispositioni, nu. 7.

Heredis institutio pietatis causa potest in liberam alterius voluntatem conferri. nu. 8.

Captatoria voluntas an possit consuetudine aut statuto induci, num. 9.

1 Ocurrunt nunc alia quæstio, An valeat institutio, Instituo quem Titius voluerit, nominauerit vel elegerit? Respond. quæstio ardua est, & communis conclusio, quod non valet, tanquam captatoria: quia non debet pendere ab alieno arbitrio & libera voluntate, siquidem testamentum est voluntatis nostræ iusta sententia, & voluntas aliena non est voluntas nostra.

nostra, hanc dicit esse communem opinionem Dec. consil. 494. num. 6. Tyraq. in legib. connub. glos. 5. num. 95. Didac. de Segur. Repet. L. coheredi, §. cum filia, ff. de vulgar. Calcan. consil. 107. num. 1. consil. 108. nu. 3. Roder. Zuarez tit. de captat. volum.

2 Sed ut intelligas hanc materiam quotidianam, quæ interpretes mirè exagitaui, imprimis, quæ sit captatoria voluntas videndum est. Et scias captatoriam institutionem in effectu tribus modis considerari. Primo, quando substantia dispositionis principaliter & directò confertur in liberam voluntatem alterius, puta si dixerit testator: Instituo heredem Sempronium, si Titius voluerit, quia si Titius dicat se nolle, non erit institutus, & testator remanebit deceptus cum confidit de Titio, & decedit intestatus. Secundo, quando non principaliter, sed per in directum committitur substantia dispositionis, quia non sub conditione sed purè electio personæ committitur, ut instituo quem Titius voluerit, nominauerit vel elegerit, quia Titio non eligente institutio remanebit vacua. Tertio, quando fit sub spe alterius institutionis, ut instituo te, si tu instituis me, ita tenet glos. L. captatorias, quam communiter approbant Doctores, ut testatur Dida. Couar. c. cum tibi, nu. 1. ext. de testam. licet ipse aliter censeat Roder. Zuarez Tit. de captat. volunt. num. 4.

3 Hoc præmissis in proposita questione, distingue aliquot casus. Primus est, quando substantia vera ipsius dispositionis committitur alterius liberæ voluntati, & non valet institutio, ut si Titius voluerit: Quia iura testamentorum per se debent esse firma, & non pendere à voluntate & arbitrio alieno. tex. est L. illa institutio, ff. de hered. instit. hanc dicunt esse communem opinionem Doctores supra allegati, Paris. consil. 38. nu. 45. vol. 3. Socin. L. vtrum, §. cum quidam, ff. de reb. dub.

4 Secundus casus est, quando testator non quidem institutionem, sed personarum declarationem & electionem personæ incertæ de incertis posuit in voluntatem tertij, Ut instituo quem Titius voluerit, & similiter non valet, quoniã per indirectum censetur commissã substantia, quia illo negligente eligere, institutio remaneret vacua, & omnes homines mundi remaneret instituti. Quæ institutio dicitur inanis, ut dixi supra q. 13. ita tenet Bart. d. §. cum quidam, & omnes sequuntur, ut testatur Socin. ibi Paris. d. consil. 38. nu. 59. & 54. Roder. Zuarez d. Tit. de captat. volunt. nu. 4.

5 Tertius casus est, quando substantia institutionis fuit commissã non quidem in expressam & liberam, sed velatam & tacitam voluntatem, ita ut non contineat solum meram explicationem voluntatis Sed aliquid extrinsecum sit explicandum, ut instituo te, si Titius capitulum ascenderit: ita tenet glos. d. L. captatorias, vers. conditio, glos. L. 1. ver. eo modo, ff. de his qui pro non script. Bart. d. L. illa institutio, nu. 1. & ita firmant omnes indifferenter, ut dicit Paris. d. consil. 38. nu. 54. Ratio est, quia hic opus non est quod ille velit, Sed potest etiam conditio eo ignorante impleri.

6 Quartus casus est, quando instituntur certi de incertis, siue committuntur electio certarum personarum de incertis, ut instituo vnum ex seruis, fratribus vel cognatis meis, quem Titius elegerit: Quia tunc non substantia institutionis confertur in alterius arbitrium, sed personæ electio, & ille cui committitur, cogitur eligere, & ei non est mandatum an velit, sed cui, et quem eligeret. hanc dicit esse communem opinionem Paris. d. consil. 38. num. 1. Vnde permittitur etiam electio personarum pauperum, ut traditur d. c. cum tibi, & tenent omnes ut dicit idem Paris. d. consil. 38. nu. 11. Roder. Zuarez de captat. volunt. nu. 6. vers. communis est opinio,

Quintus

Quintus casus est, quando quis simpliciter committit bona sua alterius dispositioni, non dicendo ad quid faciendum, nec cui dari debeat, & tunc censetur eum nudum heredem instituire, ut in pijs causis eadem bona distribuat, ita tenet Innocent. d. c. cum tibi, & hanc communem esse opinionem & intellectum d. c. fatetur Abbas ibi & Imol. col. 4. Barbat. nu. 5. Communem quoque asserunt Ias. & Corne. d. L. captatorias, Guliel. Beed. c. Rainutius, verb. condidit, j. nu. 8. quos referunt Dida. Couar. d. c. cum tibi, n. 10. Jul. Clar. §. testamentum, q. 6. Petr. Peckius de testam. coniug. lib. 1. cap. 12. vers. prima autem conclusio. Quam communem opinionem tamen intelligunt prædicti Doctores, dummodo testator vsus fuerit verbis significantibus arbitrium boni viri, & in dubio. Secus si vsus fuerit verbis liberam voluntatem inducentibus, vel dispositio commissã esset sub tali forma, quæ piæ causæ accommodari non possit, ita voluit Bart. L. 1. num. 64. C. de SS. eccles. & ita communiter tradi per omnes dicit Paris. d. consil. 38. num. 23. & communem videri opinionem testatur Dida. Couar. d. c. cum tibi, num. 5. vers. prima autem conclusio. Anton. Gabriel Roma. commu. conclus. lib. 6. Tit. de piã causa, conclus. 3. num. 6.

8 Cæterum si ipsa institutio heredis alterius tertij liberæ voluntati committitur ad pijs causas, An valeat favore piæ causæ dissentiant quoque interpretes: existimant enim nonnulli, non valere institutionem, quatenus substantiam ipsam dispositionis respicit, sed quatenus distributionis & electionis potestatem sicut in causis prophanis. Sed communis opinio est in contrarium, quod scilicet valeat, etiam si substantia ipsa committatur, ut fatetur ultra laudatos per Clar. d. q. 6. Alex. Paul. de Castr. & Corne. d. L. captatorias, Abb. consil. 32. lib. 2. & quod

ita firmant omnes Canonistæ indifferenter dicit Paris. d. consil. 8. num. 23. & seq. & ita seruari in practica testatur Henric. Boick. d. c. cum tibi, & tutiorem fatetur Guliel. Benedict. d. c. Rainutius, verb. condidit, j. quia summa est ratio, quæ pro religione facit. & hanc veriore dicit Dida. Couar. d. c. cum tibi, num. duodecimo. Communem quoque dicit Bald. consil. 112. lib. 4. Ioan. Dilect. tract. de arte testand. Rubr. de legat. cap. 8. num. 1. Fernand. Vasqui. de succes. creat. §. 17. num. 80. Petrus Peckius d. cap. 12. num. 5. Tyraq. de priuileg. piæ causæ, priuileg. 64. Socin. consil. 49. volum. 4. Gabriel Roma. d. conclus. 3. in princip. Quia in tali testamento dispensatur circa solennitatem & rigorem iuris ciuilibus, quod vetat vltimam dispositionem in voluntatem alterius conferri.

9 Sed quaero, numquid statuto vel consuetudine induci possit ut institutio captatoria valeat? Respon. Diuersæ sunt opiniones: Sunt enim qui existimant non valere, siquidem de substantia est testamenti, quod quis de proprijs bonis instituat heredem, quæ substantialia per statutum vel consuetudinem tolli non possunt, tuncque est contra bonos mores captatoria voluntas, quam opinionem esse æquam & iuri valde consentaneam dicit Peckius d. c. 12. num. 6. Sed contraria opinio communis est, ut testatur Alexand. L. 2. & ibi Socin. num. 3. Ias. Rip. & Alciat. ff. de vulgar. Tyraq. tract. de Legib. Connub. Couar. d. c. cum tibi, num. 13. licet ipse non accedat. Fernand. Vasqui. d. §. 17. num. 18. hanc esse veram & communem dicit Gabriel Roma. d. conclus. 3. num. 10. Ludo. de Lana in consil. de formul. testamenti nuncupatiui, quod est iunctum Responso Ludouici Zunti pro vxore, nu. 106.

S Quæstio



## Quaestio XIX.

## SUMMARIA.

Institutio debet in testamento fieri, in codicillis autem & alia ultima voluntate directio fieri nequit. nu. 1.

An inter vivos fieri possit. nu. 2.

Filia quae in vita accepta legitima renunciauit, si patris bona augeantur, potest supplementum petere. nu. 3.

Si quis in contractu aliquem appellat, heredem an inducatur institutio. nu. 4.

**R**equiritur etiam, ut fiat institutio in testamento, Nam in codicillis vel alia ultima voluntate facta non valet iure directo, ut dixi supra §. Codicillus, nu. 13.

**2** Sed quaero, An inter vivos fieri possit? Respon. quod non, tex. est L. hereditas, C. de pact. conuen. & ibi communiter Doctores & L. licet, C. de pact. ubi omnes in hoc conueniunt, quod per verba in contractu prolata non inducitur institutio heredum.

**3** Hinc est, quod filia, quae recepit integram legitimam in vita & renunciauit, si postea augeantur patris facultates, non prohibetur supplementum legitimae petere, ut dixi in §. legitima, siue postea a patre testante instituat in dote, siue ab intestato. Sicut & e contra si fuerint patris bona diminuta, ab ea repeti posset, quod accepit ultra virilem, si dos quam accepit inspectis bonis patris tempore mortis reperitur inofficiosa, ut dixi alibi §. dos.

**4** Aduerte tamen iuxta praedicta mirabilem decisionem Bart. in L. tale pactum, §. pater, num. 3. ff. de pact. Vbi dicit, quod si quispiam in contractu appellat aliquem suum heredem, dicitur in eum suum iudicium conferre, & eum heredem facere, idque procedere maxime inter milites vel liberos, aut in pia causa. Hoc dictum reputat mirabile & singulare Roma. Auth. similiter, ad L. falcid. & dicit quod nunquam inuenit contradictorem, & propter hoc istud seruaretur in practica, quem refert Alex. d. L. licet, nu. 6. Iaf. nu. 8. addit, ad Bart. d. L. tale pactum.

& dicit hanc esse veriolem opinionem Fernand. Vasqui. de succes. progre. §. 3. num. 23. Sed contrarium tenent Ang. Fulgos. & Paul. de Castr. dictis locis, puto tamen quod obtineret in praedictis casibus, in quibus solae iustitientium solennitates sufficiunt.

## Quaestio XX.

## SUMMARIA.

Vnus vel plures possunt heredes institui. nu. 1. Si testator non fecit mentionem partium, qualiter censeantur instituti plures heredes. nu. 2.

Plures instituti inter quos cadit ordo saltem affectionis admittuntur simul aequis portionibus. Idem in substitutione. nu. 4.

Dummodo non fiat mentio heredum, ut instituitur Sempronium & eius filium heredem. nu. 5.

Instituti inter quos cadit non solum ordo affectionis sed & necessitatis ut filius & nepos, censeantur instituti ordine successiuo. nu. 6.

Et hoc procedit tam in Nepote iam nato quam nascituro. nu. 7.

Item etiam testator ordinem inuertat. nu. 8.

Quid si testator coniungat per dictionem simul, cum, vna. nu. 9.

Quid si omnes essent extranei. nu. 10.

Institutio plurium sub nomine collectiuo plurium personarum, & eiusdem gradus aequaliter intelligitur. nu. 11.

Quid si complectatur diuersas personas & gradus. nu. 12.

Quid si instituat unus per se & plures sub nomine collectiuo. nu. 13.

Plures per nomen collectiuum instituti plurium personarum & graduum, aequaliter succedunt. nu. 14.

Quid si partim nomine proprio partim collectiuo instituantur. nu. 15.

Quid si per verbum distributiuum. nu. 16.

Eo casu, quo plures ordine successiuo vocantur an sit admittenda vulgaris an fideicommissaria substitutio. nu. 17.

**1** Certum est plures posse heredes institui, tex. est §. seruus autem, instit. de hered. instit. Sed quaero, si testator nullam fecit partium mentionem, qualiter plures heredes instituti censeantur? Respon. Articulus hic dubius est & intricatus, quamobrem per certas quasdam assertiones eum dissoluere conabimur.

Prima

**1** Prima conclusio est: Quando plures copulatiue instituantur, inter quos cadit solus ordo affectionis ratione sanguinis & successionis ab intestato, & hic articulus est difficilis & pulcherrimus, Bart. L. gallus, §. & quidam recte, existimauit ordine successiuo admitti, non simul aequis portionibus, & hanc opinionem veriolem arbitratu Socin. ibi. Sed contraria opinio, quod scilicet omnes admittantur simul non autem ordine successiuo secundum gradus praerogatiuam, communis est opinio ut testat Iaf. d. L. §. & quidam recte, nu. 22. Gribal. vers. secundo principaliter quaeritur. Bald. & omnes ibi Alex. consil. 44. lib. 5. consil. 129. vol. eod. Mathesil. not. 157. Alex. d. §. & quidam recte, Socin. dicens in iudicando ab ea non esse recedendum, nu. 32. Galiau. nu. 20. Fortu. Garz. nu. 47. Alciat. nu. 20. Fernand. Vasq. de succes. creat. §. 20. nu. 120. Vnde si instituo filium Bastardum & nepotem ex eo, vel sororem seu fratrem & eius filium, filius simul venit cum patre & aequis portionibus.

**2** Et haec conclusio procedit etiam in substitutione, ita dicit esse de mente omnium Galiau. d. §. & quidam recte, num. 21. licet contrarium velit Corne. consil. 46. vol. 4.

**3** Declara tamen hanc communem conclusionem, ut non procedat, si quis instituisse vel substituisse fratrem & filium heredem eius, quo casu non simul sed ordine gradus admittantur, quia heres in vita eius, cuius futurus est, non admittitur. Ita tenet Bart. & sequuntur oēs in d. §. quidam recte, Socin. consil. 12. vol. 3. dicens hanc sententiam communiter receptam esse, Bero. c. Rainutius, nu. 15. limit. 2. & ibi Dida. Couar. §. 2. nu. 5. & dixi supra, §. hereditas, q. 4.

**4** Secunda conclusio est: Quando plures copulatiue instituantur, inter quos non solum cadit ordo affectionis & successionis, sed etiam necessitas instituenti, ordine successiuo admittuntur,

ut si filius testatoris & nepos ex eo simul copulatiue instituantur, quia filius est instituendus in primo gradu, ideoque exigit necessitas, ut successorius ordo seruetur, ita tenet glos. d. §. quidam recte, quam sequuntur DD. communiter ut testatur Iaf. ibi Fortu. Garzia Galiau. nu. 12. & nu. 57. Rub. col. 12. licet praerogatiuam magis fundatam existiment, Socin. lun. nu. 28. vers. sic itaque patet, dicens ab hac opinione in practica non esse recedendum, quam semper vidit obseruari, magis communem dicit Bero. d. c. Rainutius, n. 68. Alciat. inu. 15. d. §. quidam, ibi Gribal. vers. ex dictis glossae. Fernand. Vasq. de succes. creat. §. 20. nu. 118.

**5** Et haec conclusio procedit non solum in nepote nascituro, sed etiam Nepote iam nato, ut si testator filium & nepotem iam natum heredes instituat, tunc nepos cum filio concurrat, sed filio instituto secundo gradu substitutus intelligit, ita tenet Bart. d. §. quidam recte, nu. 4. vers. quaerit glos. & est communis opinio, ut dicit Alex. ibi & Iaf. nu. 11. Socin. nu. 2. Fort. Garz. nu. 23. Galiau. num. 12. & 20. Alciat. nu. 15. Gribald. vers. ex dictis. Roma. sing. 66. Anto. Gomez. varia. Resolut. Tom. 1. cap. 2. nu. 4. limit. 5.

**6** Quinimo procedit praedicta conclusio, etiam si testator ordinem inuertat, ut si dixerit nepotem et filium instituo, adhuc non pariter, sed ordine successiuo admittunt, quia ordo necessitatis potius, quam scripturae attendi debet, ita tenet Bart. d. §. quidam recte, nu. 6. vers. quaero, & cum Bart. est communis opinio, ut testatur ibi Galiau. nu. 16. Socin. lun. 40. Alciat. nu. 19. Gribald. vers. Retenta igitur communi. Fortu. Garz. nu. 43. Iaf. nu. 39. licet Iaf. & Alciat. contrarium teneant. Communem quoque dicit Fernand. Vasq. d. §. 20. n. 122.

**7** Intelligit tamen supra dicta, quando coniunctio sit per copulam &, Secus vero si fiat per dictiones, simul, vna, cum: Ut si testator dixerit, instituo filium simul, vel vna cum nepote,

S 2 vel

vel filium cum nepote, tunc enim liquet de expressa mente testatoris, quod simul succedant, etiamsi inter eos cadat affectio ordinata. ita tenet Bart. d. §. quidam recte, & est communis opinio, ut testatur ibi Ias. nu. 32. Fortu. Garz. num. 31. & nu. 35. licet ipsi contrarium teneant, & quod omnes cum Bart. transeunt, dicit ibi Gribald. vers. tertio limitatur. Dida. Couar. d. c. Rainutius, §. 2. nu. 3. Fernand. Vasqui. de succes. creat. d. §. 20. num. 121. prædictæ enim dictiones simultaneam quandam coniunctionem & concursum significant, dicitio verò &, coniunctionem disgregatam & solam continuationem sermonis.

10 Tertia conclusio: Quando instituntur plures inter se gradu differentes, qui essent omnes extranei, æqualiter omnes simul admittuntur non ordine successiuo: ut si Titium & filium Sempronii testator heredes instituat: natura enim copulæ hoc introducit, ut nullus ordo seruandus sit. ita tenet Bart. d. §. quidam recte, nu. 6. & est communis opinio, ut dicit Galiau. ibi, nu. 16. Fortu. Garzia nu. 43. licet Alicitat. ibi num. 20. videatur dubitare; Communem quoque dicit Bero. d. c. Rainutius, nu. 105. Fernand. Vasqui. de succes. creat. d. §. 20. nu. 120.

11 Quarta conclusio: Quando plures non nominatim, sed sub nomine collectiuo plurium personarum & eiusdem gradus instituntur puta si testator dixerit: Instituo filios vel fratres, tunc simul erunt admittendi æquis portionibus, quia inter tales non dicitur maior affectio & charitas, ideoque tanquam coniuncti vnus tantum personam representant. ita tenet Bart. L. re coniuncti, vers. secundo quæro principaliter, ff. de leg. 3. & ita declarant communiter Doctores d. §. quidam recte, ut dicit ibi Galiau. num. vigesimo quarto, Gribald. vers. non obstat textus.

12 Quinta conclusio: Quando plures personæ instituntur per nomen

collectiuum complectens diuersas personas & gradus, ut familia agnati liberi descendentes, admittuntur ordine successiuo secundum gradus prærogatiuam. ita tenet Bart. d. §. quidam recte, & est communis opinio, ut testatur Galiau. ibid. num. 24. Anchora. in quæst. famul. q. 72. num. 25. Natta consil. 470. nu. 8. & 9. Fernand. Vasqui. de succes. creat. lib. 2. §. 20. 2. par. Requi. 79. declar. 2. num. 119. Francisc. Bursat. consil. 1. num. 23. volum. 1.

13 Sexta conclusio: Quando plures instituntur per nomen collectiuum cum alijs per se, inter quos cadit ordo charitatis & affectionis, & præterea testator habet necesse eos instituerè; Ut si instituat filium & eius filios collectiuè, intelligitur eos instituerè ordine successiuo, & sic primò filium in solidum, & post mortem eius filios æqualiter. hanc dicit esse veram & communem opinionem Anton. Gomez. d. Tom. j. cap. 2. num. 4. vers. quinto limita, Emanuel Soares Recept. sententia. Thesaur. & addit ad Gomez. d. loco Lit. C. Communem quoque dicit Deci. consil. 236. num. 1. consil. 253. sub. nu. 1. & consil. 287. Ioan. Cephal. consil. 607. num. 33. volum. 4.

14 Septima, quando plures instituntur vnus nomine proprio & descendentes ab eo per dictionem plurium graduum collectiuam, ut instituo Titium & eius liberos vel posteros vel familiam, ordine successiuo vocantur: ita tenet Bart. d. §. quidam recte, & sequuntur DD. communiter, ut testatur Gribald. ibi ver. 2. limitatur. Dec. consil. 248. Couar. c. Rainut. §. 2. nu. 6.

15 Octaua conclusio: Quando plures extranei partim nomine proprio per se, partim nomine collectiuo plurium personarum tantum instituti sunt, comprehensi sub nomine collectiuo loco vnus habentur, & ideo cum nominato admittentur non viriliter, sed ad dimidiã, Ut si testator

testator instituat plures heredes Titium & filios eius. Namque Titius censetur institutus in dimidiã parte totius hereditatis; alij verò omnes in alia dimidiã, quia habentur loco vnus. tex. L. interdum, ff. de hered. instit. ibi glos. & communiter Doctores sequuntur, ut testatur Socin. Iun. consil. 104. num. 25. lib. 1. quem refert Clar. d. q. 80. in fin. Rube. d. §. quidam recte, num. 48. dicit veram & communem, Anto. Gomez. variar. Resolut. Tom. cap. 2. nu. 37. in prin. Quod tamen intellige, quando illi plures simpliciter instituntur nomine collectiuo. Secus adijciatur aliqua dicitio, per quam intelligatur testator eos æqualiter instituerè, ut si dixerit, quod omnes æquè vel æqualiter heredes sint. ita tenet glos. d. L. interdum, quam communiter approbatam testatur Gomez. d. loco, nu. 4.

16 Idem dic si instituantur per aliquod verbum distributiuum, ut si testator dixerit: Titius mihi heres sit, & quilibet ex filijs Sempronij, quia omnes vocantur ad partes vitiles. ita tenet Bart. L. re coniuncti, dicens differentiam inter distributiuum & collectiuum, quod distributiuum separat partes et non constituit vnum corpus, collectiuum verò vniat personas constituendo vnum corpus, ut omnes vocentur ad vnã medietatem, quem sequuntur Doctores communiter, ut testatur ibi Bolog. nu. 196. & dixi infra §. ius accrescendi.

17 Nonã conclusio, Quando duo vel plures instituntur ordine successiuo, intelligitur per vulgarem substitutionem, non autem fideicommissariam. ita quidem ut admittatur nepos, eo casu, quo filius viuo patrè moriatur, vel postea nolit adire: Secus verò si filius viueret & adiret: quia tunc nepos omnino excluditur, nec admittitur per substitutionem fideicommissariam, quia filius non censetur grauatus ei quicquid restituere. hæc est communis opinio, ut testatur Galiau. d. §. quidam recte,

Deci. consil. 384. in casu proposito, quem refert Paris. consil. 82. num. 11. lib. 2.

### Quæstio XXI.

#### SVMARIA.

Si testator plures heredes instituat nominatis partibus pro qua quisque parte instituitur, pro ea heres est. nu. 1.

Pluribus institutis heredibus in quota inæquali accrescunt alia bona secundum portiones sibi assignatas. nu. 2.

Instituti in quota an habeant alia bona quando testator prohibuit, nu. 2.

Si testator instituerit plures heredes ex certis partibus quibus assen expleuit, & vnus deinde in certa parte sit institutus, qualiter succedatur. num. 4.

1 TV scis, quod si testator plures heredes instituat nominatis partibus, pro qua quisque est parte institutus, pro ea heres est. Quæro itaq; quid si vnus vel plures in quota tantum, vel certa hereditatis parte sint instituti, puta omnes in triente vel semisse, vel in quota inæqualiter, numquid tantum in partibus assignatis erunt heredes? Respondi quod non; Sed tota hereditas accrescit eis secundum portiones hereditarias assignatas. tex. L. quanquam, C. de testam. milit. & tenent communiter Doctores, ut testatur Gomez. variar. Resolut. Tom. i. cap. 10. num. 14. Secus si omnes in vna re instituantur ut dixi q. seq.

2 Sed quid si testator prohibuit ne instituti in quota vel certa parte, in alijs partibus succedant? Resp. Quæstio hæc ardua est, & multum dubia. Sunt enim, qui existiment, alia bona hisce institutis accrescere, & hoc voluit Dyn. L. si quis ita heres, ff. de hered. instit. & hanc dicit esse magis communem opinionem Alex. L. si quis priorè, ff. ad Trebel. Bolog. L. re coniuncti, nu. 296. Ioan. Cephal. consil. 438. nu. 79. Dec. Rubr. C. quando non petent. par. i. lect. nu. 3. 2. lectu. nu. 21. Ripa L. re coniuncti, nu. 134.

Contrariam tamen sententiam, quod imò testamentum & institutio in totum vitietur tenet Bart. L. quotiens, §. si duo, ff. de hered. instit. & istam dicit esse magis communem Corne. L. quotiens, C. eod. tit. Curt. Junior consil. 12, num. 8. in fin. Iason consil. 8, num. 2. volum. 3. Gomez. Tom. j. varia. Resolut. cap. 10. nu. 10. Emanuel. à Costa c. si pater. verb. in re certa, num. 14. Soares addit. ad Gomez. Tom. 1. cap. 2. num. 9. ubi etiam veriore assertit, quia voluntas testatoris manifesta est, quæ maximè attendi & obseruari debet, à qua opinione ego in iudicando non recederem. Nota tamen quod heredes ab intestato quotam heredibus institutis per fideicommissum tenentur restituere.

4. Quæro item, si totus as expletus esset, ut quia testator vnum vel plures instituit, in tota hereditate, vel distribuit duodecim vncias, & alium vel plures ex certa parte heredes instituit, in quota censeatur parte quilibet institutus? Respon. hic Articulus dubius est, Bart. L. cum quæstio, C. de legat. distinguit. Aut constat quod voluit testator primo adimere & sic non transire ad dupondium hoc est duo pōdera vel duos asses facere, ut quia vni vel pluribus distribuit XII. vncias, deinde subiecit, de quibus relinquo sex Titio, & eum instituo, & tunc Titius dimidiam hereditatem capiet. Aut constat quod noluit primo adimere, Sed transire ad dupondium, vel plures partes facere, ut quia Titium & Seium instituit, ex asse, vel tota hereditate, & Caium in sex alijs vncijs, & hoc casu Caius non succedit in dimidia hereditatis parte, sed tot fiunt partes, quod fecit testator, & instituti in asse capiunt 12. vncias, alius sex, & ita tertiam partem hereditatis reducendo ad assem, ita procedit tex. L. interdum, §. si excesserit, ff. de hered. instit. ut notat glos. d. L. cum quæstio, cum qua communiter transeunt Do-

ctors, ut testatur Corne. & Ias. num. ibi, Fernand. Vasqui, de succes. pro. gres. lib. 1. §. 3. nu. 67. licet ipse aliter sentiat.

Aut dubitatur, vtrum voluerit primo adimere vel ad dupondium transire, & tunc si primum vel plures instituit in 12. vncijs vel asse, alium postea in sex vncijs, videtur priori adimere, ita est glos. d. L. cum quæstio. Intellige tamen illud, quando totam hereditatem reliquit per quotas, Secus si distribuit partibus hereditatis alij reliquit quantitatem, & in ea instituit, quia primo casu certum est, quantum secundo reliquit & primo ademit, nec cadit error. At secundo casu secus, quia potuit errare circa vires patrimonij, & ita procedit tex. L. Marcellus, ff. ad Trebel. hanc dicit esse magis communem opinionem Alexan. d. L. cum quæstio, nu. 5. ibi Ias. vers. vnde respondent DD. communiter, & Corne. licet, ipse impugnet.

Sin autem primum instituit in parte, secundum in tota hereditate, quia tunc totum de parte adimi nequit, præsumendum est, testatorem ad dupondium transire voluisse. Hanc glos. & Bart. distinctionem sequuntur communiter Doctores, ut testatur Bolog. d. L. re coniuncti, num. 18. de leg. 3. Crot. num. 31. Non tamen transit sine scrupulo. Et si testator partes nominatim distribuit, iudicarem satis constare testatorem voluisse ad dupondium transire, & ita clare procedere d. L. interdum, Sin autem simpliciter primum instituit, postea alium in parte, adimere voluisse iuxta d. L. cum quæstio.

### Quæstio XXII.

#### S V M M A R I A

An in re certa heres institui possit, nu. 1.  
Heres in re certa est heres anomalus, & particeps de institutione & legato, nu. 2.  
Institutus in re certa habet ius accrescendi, nu. 3.  
Item potest propria auctoritate rem apprehendere, nu. 4.

filii

Filius in re certa heres non potest præteritus testamentum infirmare, nu. 5.

Et quò ad rem ipsam est loco legatarij, & non tenetur creditoribus hereditarijs, nu. 6.

Item falcidiam patitur, nu. 7.

Institutus in re certa datis coheredibus non habet partem, nu. 8.

Heres in re certa nullo dato coherede ex asse scriptus intelligitur, dummodo verbo directo instituat. nu. 9. alias secus.

Vel nisi testator plus capere prohibuit, nu. 10.

Quæro, An in re certa heres institui possit? Respon. quod sic, & valet talis institutio, siue instituat extraneus siue filius de iure nouissimo, sufficit n. quod filium heredem nominet non solum in aliqua hereditatis parte, sed etiam in certis rebus, tex. auth. ut cum de appellat. cognos. vers. cæterum, & hunc esse verum & communem intellectum dicit Fabia. Repet. Auth. nouissima, C. de inoffi. testam. Ias. L. quotiens, p. 5. C. de hered. instit. Ema. à Costa c. si pater, verb. in re certa, nu. 9. de test. 6. Quamuis de iure antiquo digestorum, necessarium erat instituere filium in aliqua parte hereditatis, nec sufficiebat in re certa instituere, ut est communis & recepta Doctorum sententia, secundum Ema. Costam ibi, nu. 4.

2. Cæterum talis heres in re certa, magis quidam anomalus est successor, nulla obseruata differentia an sit filius vel extraneus, ut dixi supra, §. hereditas, q. 3. Cuius successio distinguenda est, ut per Bart. L. ex facto la. 2. nu. 1. ff. de hered. instit. quæ communiter approbata est, ut testatur Alexan. L. si quis priore, num. 3. ff. d. Trebel. Ias. L. quotiens, C. de hered. instit. num. 5. Ioan. Imol. d. L. ex facto, num. 7. Emanuel. à Costa d. verb. in re certa, num. 12. in fin. Ex qua colligitur primo institutum in re certa dato coherede vniuersali, ratione instituti habere ius accrescendi, si vniuersalis ante aditionem moriatur, vel repudauerit, ut voluit glos. d. L. ex facto, & hanc opinionem dicit esse communem Alex.

d. L. si quis priore, nu. 4. Corne. & Ias. d. L. quotiens, nu. 5. Ioan. Crot. d. L. re coniuncti, nu. 165. Ema. Costa d. verb. in re certa, nu. 13.

4. Secundo, ratione institutionis talis heres potest rem propria auctoritate accipere, quod non licet legatario; Bart. d. L. ex facto, communiter probatus ut supra dixi, et testatur Gomez. varia. Resol. Tom. 1. cap. 10. nu. 15.

5. Tertio, heres in re certa ratione institutionis si filius sit, non potest quasi præteritus parentum testamentum infirmare, ita est communis opinio, ut testatur Alexan. d. L. si quis priore, num. 3. & in Auth. ex causa, nu. 7. ibi. Ioan. Igne. nu. 297. vsque ad num. 291. C. de lib. præter. Alexand. L. quotiens, nu. 4. C. de hered. instit. Ias. ibi num. 5. Auth. res quæ, notab. 2. C. com. de legat. Huber. Zucchar. L. fin. nu. 158. C. de edict. diui Adria. tollend.

6. Quarto, institutus in re certa quoad rem ipsam habetur loco legatarij, ut dixi supra, §. hereditas, q. 3. nu. 4. Ideoq. non tenetur creditoribus hereditarijs, nec transeunt in eum actiones, ita tenet Bart. d. L. ex facto, & omnes sequuntur, estq. indubitatum ut dicit Ioan. Cephal. consil. 436. nu. 49. volum. 3.

7. Item heres in re certa, in qua institutus est falcidiam patitur, ut dixi infra §. falcidia.

8. Nota quoque quod institutus in re certa datis alijs coheredibus in quota, non habet portionem in reliquo, nec quicquam amplius consequitur, tex. d. L. quotiens, & ibi tenent communiter Doctores ut testatur Gomez. d. cap. 10. nu. 13. Secus si plures habet coheredes in certis rebus, vel si omnes in vna eademq. re instituantur secundum diuersas portiones, quia tunc quasi sine partibus æqualiter instituti censent vniuersales, rem tamen certam, in qua instituti sunt, quasi prælegatam habebunt, tex. L. quotiens, §. si duo, ff. de hered. instit. & est communis opinio, ut testatur

§ 4 Fulgos.

Fulgos. L. j. num. fin. C. si aduersus transactio. Ema. Costa c. si pater. verb. bonis suis, nu. 5. Anton. Gomez. d. cap. 10. nu. 14.

- 9 Porro heres in re certa nullo adiuncto coherede, heres ex toto asse intelligitur, quasi reiecta rei certae mentione, vt dixi supra d. §. hereditas, q. 3. nu. 2. Quod tamen intellige vt locum habeat, quando talis institutio in re certa fuit facta verbo merè directo, vt instituo, sit heres, Secus si per verbum obliquum vel commune fuisset facta, vt capiat accipiat: quia tunc non conuertitur talis institutio siue relictum in vniuersalem institutionem, sed institutus censetur merè legatarius. tex. est L. cogi, §. & generaliter, ff. ad Trebel. & ibi tenet Bart. & communiter Doctores, vt testatur Gomez. d. cap. 10. nu. 12. Soares addit. ad Gomez. cap. 2. nu. 12.

- 10 Item intellige, nisi testator huiusmodi heredem in re certa plus capere vetuerit, quia tunc, ne manifesta illius voluntas infringatur, testamentum & institutio propter vitium & impossibilitatem eueritur, vt dixi q. preced.

### Quaestio XXIII.

#### SVMARIA.

Institutio in rebus alienis non valet, nu. 1.

Quid in legitima relicta filio titulo institutionis, nu. 2.

Instituto in re aliena certa non accrescit reliquum hereditatis, nullo alio dato coherede, nu. 3.

Heres grauatus instituens fideicommissarium facit ex necessitate, & institutus venire debet ex primo testamento, non secundo, nu. 4.

Institutio non valet in re, quae debetur uxori ex dispositione statuti vel consuetudinis praemortuo marito. nu. 5.

In re prohibita alienari an valeat institutio. nu. 6.

- 11 **Q**VARO, An valeat institutio in rebus alienis facta? Resp. quod non, Sed requiritur, quod heres instituat in bonis proprijs testatoris, alias non magis valet, ac si scriptus non

esset. ita tenent Doctores L. j. ff. de testam. & omnes L. filiusfamil. §. Diui, de legat. 3. vt testatur Paris. consil. 26. nu. 17. vol. 2. Gomez. varia. Resol. Tom. j. cap. 10. nu. 16.

- 2 Et hoc quidem procedit in extraneo, Sed quid si filio relinquatur legitima in re aliena titulo institutionis, numquid valebit institutio? Respon. dixi infra, §. legitima, q. An in re aliena possit legitima relinquere.

- 3 Sed quid si institutus esset heres in re certa aliena, numquid saltem institutio extendetur per ius accrescendi ad bona propria testatoris nullo dato coherede? Respon. Communis est opinio quod non, vt testatur Fernand. Vasqui. de succes. progres. lib. 3. §. 30. nu. 21. & dixi infra §. ius accrescendi.

- 4 Quod tamen intellige, quando solus esset institutus, nec habet coheredem, alias siue in rebus ipsis testatoris siue simpliciter institutum habeat coheredem talis institutus in re certa aliena habetur loco legatarij, vt dixi q. preced. Vnde talis institutio sicut legatum rei alienae valet. ita tenent communiter Doctores L. cum alienam, C. de legat. vt testatur Vasqui. d. loco, num. 21.

- 5 Quaro item, stante statuto vel consuetudine, quod vxor lucretur dimidiam partem bonorum mobilium, vel e contra maritus, An alter coniugum inuito altero de illa medietate possit alium heredem instituere? Respon. quod non. ita tenet Guliel. Bened. c. Rainutius, verb. & vxorem nomine Adalassium, in posteriori glos. nu. 224. vers. tamen, & hanc esse communem opinionem dicit Petr. Peckius, de testam. coniug. lib. 3. cap. 1. nu. 3.

- 6 Quaro etiam, an in rebus alienari prohibitis valeat institutio heredis? Respon. Quaestio haec valde dubia & anceps est, in qua & iura ipsa inter se aduersari videntur & glossae, nec non interpretes variant. Sed Bart. in L. peto, §. fratre, ff. de leg. 2. distinguit. Aut res vel bona prohibentur alienari ad cer-

ad certum tempus, & valet heredis institutio, quia prohibitio extenditur saltem per viam contractus non autem testamenti vel institutionis quae non habet effectum in vita, sed post mortem. ita omnes indifferenter tenere dicit Romul. L. filiusfamilias, §. Diui, nu. 92. ff. de leg. 1. Aut facta est prohibitio simpliciter absq. temporis praefinitione, & tunc iterum distingue, Aut prohibitio facta est fauore aliquarum singularum personarum, Aut respectu certi generis personarum.

Primo casu, heredis institutio non valet, nec ab intestato ad tales personas prohibitas bona peruenire possunt, ita omnes DD. communiter tenere dicit Romul. d. §. Diui, n. 93. & 95.

Secundo casu, quando respectu certi generis prohibitio facta est, vt extra familiam, extraneus heres institui non potest. ita tenet Bart. d. §. fratre, & est communis opinio, vt fatetur Ias. Crot. & praesul illerdensis d. §. Diui, 7. q. Bart. quos refert Didac. Couar. c. Rainaldus, nu. 6. dicens non posse iure quenquam ab hac opinione dissentire. Caeterum, legitimus successor qui ei futurus erat heres ab intestato, institui potest, veluti mater vel soror nupta, vel ex sorore nepos vel frater vterinus, qui de familia non dicitur. hanc dicit opinionem communiter receptam esse Imol. L. cum pater, §. cum inter, ff. de leg. 2. Ias. lect. j. nu. 102. & 2. lectu. nu. 135. Fernan. Loazes nu. 155. d. §. diui. Romul. ibid. nu. 92. vbi dicit quod haec distinctio Bart. a DD. communiter recipitur. Gribald. conclus. 47. Alex. cons. 56. vol. 1. consil. 55. vol. 3. Curt. cons. 64. Couar. d. c. Rainaldus, nu. 8. Tyraq. de retract. lib. 1. §. 26. nu. 4. Ratio est, quia prohibitio alienationis legitimum successorem ab intestato succedere non vetat, & quod ab intestato conceditur, ex testamento denegari non debet. Contrarium tamen in hoc, quod imò legitimus heres institui non possit tenet Bald. d. L. peto, §. fratre, & hanc sententiam ve-

riorem asserunt Fulgos. consil. 117. Socin. cons. 43. lib. 3. vt eos refert Romul. d. §. diui, nu. 93. dicens eam non solum disputando, sed & legendo & consulendo & iudicando esse tenendam, & quod hanc omnes recentiores indistincte sequuntur fatentur Crot. Ripa & Alciat. qui asserunt simul quod si casus in facto contingeret, consulere & iudicare pro hac sententia vellent. quae & aequior est, & testatoris voluntati congruit, communis autem testatoris iudicio refragatur.

Sed retenta communi eam intellige, vt procedat, nisi ille qui ab intestato succedit, fuerit prohibitus bona praefata acquirere. ita est glos. L. pater, §. Julius, ff. de legat. 3. Bald. L. quoties j. C. de fideicom. & est communis opinio, vt testatur Dida. Couar. d. c. Rainaldus, nu. 10.

Ex supradictis etiam illud est, quod si heres grauatus instituat fideicommissarium, talis institutio non attenditur, sed primum testamentum, & fideicommissarius dicitur ex primo non ex secundo testamento succedere. ita tenet Bart. L. vnum ex familia, nu. 5. ff. de leg. 2. & quod ita tenent omnes communiter firmat Paris. consil. 54. nu. 13. volum. 3. Nam quod grauatus disponit dicitur facere ex necessitate, non ex voluntate, & dicitur fideicommissarius est quoad ad eum creditor.

### Quaestio XXIII.

#### SVMARIA.

An ex die certo vel ad diem certum vel tempus certum heres institui possit. nu. 1.

Quid si instituto herede ad certum tempus, institutus sit alius vniuersalis heres post illud tempus, nu. 2. & nu. 3.

Vxor si instituat heres in vita & post eius mortem alius, tenetur restituere per fideicommissum. nu. 4.

Quid si heres instituat ad annum, & testator expressè dixit post annum nolo quod sit heres.

Ex die incerto vel ad diem incertum heres institui potest. nu. 5.

Institutio de incapace valet in tempus cum capere poterit. nu. 7. Si mon-



*si monasterium hospitale vel ecclesia instituitur post alterius mortem, valet institutio, & venit per fideicommissum, statim non expectato tempore, nu. 8.*

**Q**uæro, An ex die certo vel ad diem certum vel tempus certum heres institui possit? Respon. quod non. ita est tex. L. hereditas ex die, ff. de hered. instit. & institutus sublato tempore pro pure instituto habetur. Ratio est, quia alias testator pro parte decederet testatus, pro parte intestatus, ita tradit Ang. §. heres, instit. de hered. instit. & sequuntur DD. communiter, vt testatur Anto. Gomez. varia. Resol. Tom. j. cap. 2. nu. 8.

**2** Sed quæro, quid si testator instituit aliquem ad certum tempus heredem vniuersalem, & post illud tempus instituit alium, Anne valebit institutio? Respon. Controversa fuit hæc quaestio, quibusdam existimantibus, non valere talem dispositionem, Imò tempus vtriusque institutionis subduci de medio, & quemlibet heredem censeri pure institutum, & pro dimidia succedere. Alijs verò contra censentibus, tali casu primum heredem esse directo heredem ad tempus vsq; alium post illud tempus esse heredem per fideicommissum, ita tenet Bald. L. extraneum, La. j. C. de hered. instit. & est communis opinio, vt testatur Paris. consil. 69. nu. 2. volum. 2. Vnde si aliquis esset institutus in semisse ad pascha, & alius in eodem semisse post pascha, & alius in alio semisse simpliciter primus erit heres directo vsq; ad pascha, alius post pascha erit heres per fideicommissum, & sic ille primus institutus censetur grauatus per fideicommissum, post illud tempus restituere duobus institutis. Per dationem enim & aditionem coheredis confirmatur talis institutio. Ratio autem Bart. in d. L. hereditas communiter reprobatur, vt dicit Paris. d. consil. 69. & hanc opinionem dicit esse æquiuocam Alex. d. L. extraneum, vers. quæ-

rit etiam hic Bald. & sibi videri verorem & tenendam in iudicando & consulendo, vt in qua magis conseruat voluntas defuncti, Gomez. d. cap. 2. nu. 9.

**3** Sed quid si testator instituat heredem ad annum, & dixerit, post annum verò nolo, quod sit heres, numquid valebit institutio? Respon. Bart. d. L. hereditas, existimat non valere, sed omnino vitari, & succedi ab intestato propter repugnantiam. Contrarium tamen tenet Bald. d. L. hereditas, quod imò talis institutio valebit, & institutus erit heres vniuersaliter & perpetuo, cogitur tamen post tempus restituere ei, cuius contemplatione illa clausula siue prohibitio fuit apposta, scilicet coheredi, si habet coheredem, vel si non habet, venientibus ab intestato, & Bart. communiter approbati testatur Alex. in addit. ad Bart. d. L. hereditas, verb. vitatur, Paris. d. consil. 69. nu. 6. & q; ista sit receptior sententia dicit Ioan. Cephal. d. consil. 472. nu. 20.

**4** Quæro item, quid si sub die incerta vel ad diem incertum heres sit institutus, numquid valebit institutio? Respon. quod potest quis institui ex incerto die vel tempore vt scilicet tunc incipiat, vel ad tempus incertum vt desinat esse heres non quidem directo, sed per fideicommissum, tex. est L. extraneum, C. de hered. instit. Et intellige hanc conclusionem siue fiat institutio sub die vel tempore incerto omnino an & quando, vt cum aliquid factum fuerit, siue incerto quando, sed certo an, vt ex die mortis, dummodo institutio fiat sub die incerto mortis alicuius tertij, vt cum Titius morietur, quia pro conditione habetur; idemq; ac si dictum sit, si morietur. Secus verò si sub die incerto mortis ipsius heredis, quia tunc subducto tempore pira remanet institutio, ita tenet Bart. & communiter Doctores, vt testatur Alex. ibi nu. 2. & nu. 5. vers. & contra Imol. la. nu. 4. vers. teneas igitur communem intellectum, Anto. Gomez. varia. Resol. Tom. j. cap. 2. nu. 11.

Infer-

### Quæstio XXV.

#### SUMMARI A.

*Sub conditione heres institui potest, nu. 1.*

*Dummodo sit possibilis. Secus si impossibilis, num. 2.*

*Limita in impossibili natura vel iure. Secus si factio sit impossibilis, quo casu distinguitur, num. 3.*

*Conditio impossibilis, quam testator credidit possibilem vitiat institutionem, nu. 4.*

**1** Inferitur ex hoc, quod valet heredis institutio facta de incapace in tempus quo capax erit. tex. L. in tempus, ff. de hered. instit. Quod non habet dubium, quando incapacitas surgit ex vitio solius heredis, vt in deportato propter suum delictum, Sed si incapacitas prouenit ex vitio amborum, scilicet testatoris & heredis, vt quando instituitur spurius cum capere poterit, controuersum fuit. Namque Ang. §. heres, instit. de hered. instit. tenet hoc casu nullam esse heredis institutionem, & quod ita sequuntur DD. communiter dicit Guliel. Bened. c. Rainutius, verb. reliquit, nu. 6. Sed reuera communis est opinio in contrarium vt dixi supra q. 7. & dicit Ema. à Costa L. gallus, §. & quid si tantum, 2. par. nu. 172. Vbi spurij institutio conditionaliter est concepta, vt pura si legitimus factus fuerit, vel cum capere potuerit, nullam esse difficultatē, quin valeat institutio & legitimatio post mortē, vt patris sit successor & heres.

**2** Hinc etiam, quod si testator instituat heredem vxorem in vita tantum, vel relinquat eam usufructuariam & dominam, & post eius mortem instituat alium, talis vxor censetur heres vniuersalis in vita, & post eius mortem restituet hereditatem per viam fideicommissi alij instituto. ita tenet Bald. d. L. extraneum. & est communis opinio vt testatur ibi Alex. & la. Paris. d. consil. 69. nu. 11. Cephal. consil. 472. nu. 57. & dixi latē §. §. legatum, q. 23.

**3** Inferitur etiam, quod si quis instituat monasterium, Ecclesiam vel hospitale post alterius mortem, talis institutio valeat, et monasterium siue ecclesia vel hospitale venit per fideicommissum, etiam non expectato tempore, quia non potest mori, & ita certum est diem venturum, ita tenet Bald. d. L. extraneum, & sequuntur DD. omnes, vt testatur Alex. addit. ad Bart. d. L. hereditas, verb. mori, & q; ista sit communis opinio Doctorum contra Bart. qui primum voluit ibi d. L. hereditas, dicit Paris. consil. 69. nu. 5. lib. 2.

**1** Quæro, numquid sub conditione possit heres institui? Resp. quod extraneus sub qualibet conditione potest institui, siue sit potestatiua, siue casualis vel mixta, de quibus dixi §. §. legatum, tex. est L. sub. conditione, ff. de hered. instit. Quæ tamen conclusio procedit quidem, si conditio sit possibilis; Sed quid in conditione impossibili? q; q; secundum omnium sententiam impossibilis conditio rejicitur de institutione & p pura habet, ac si pure heres institutus esset, tex. §. impossibilis, instit. eod. Ratio est fauor vltimarum voluntatum vt not. Ioan. Imol. L. j. ff. de condit. instit. & vulgo receptum esse à Doctoribus testatur Ema. Costa lib. 1. interpret. cap. 8. nu. 2. licet non satis idoneam existimet.

**2** Et hoc quidem obtinet in conditione natura vel de iure impossibili, quia apparet, quod testator faciat derisorie, & nihilominus velit heredem esse, tex. L. 1. ff. de condit. instit. secundum communem intellectum, vt testatur Cotar. lib. 4. Decret. cap. 3. 2. par. nu. 7. Dummodo talis conditio impossibilis, de iure & contra bonos mores non inducat captatoriam voluntatem, quia tunc vitiat institutionem, vt tenet Bart. d. L. 1. nu. 5. ff. de condit. instit. quem communiter approbatum esse dicit Fernand. Vasqui. de succes. progres. §. 3. nu. 46. & dixi supra q. 8.

Cæterū si de facto fuerit impossibilis, distinguendū est: Aut n. talis difficultas est solū respectu persone, cui adijciē & non simpliciter respectu aliorum, & tunc

tunc dispositio vitatur, si conditio impossibilis siue difficilis non impletur, Sin verò alias fuerit impleta, purificatur & habet effectum. Aut verò simpliciter est impossibilis conditio, non tantum ei cui adijcitur, sed cuiuslibet alij, vt si montem aureum dederit, quam nemo vnus implere possit, & ea non impleta, institutio vitatur, ita est glos. §. impossibilis, instit. de hered. instit. & ita distinguit Ioan. de Imol. d. L. j. & hanc distinctionem communiter receptam esse fatetur Ema. Costa lib. 1. interpret. cap. 8. nu. 9. quamuis ipse post nonnullos alios contrarium sentiat, sed ea propter à communi recedendum non est.

- 4 Sed quid si testator impossibilem conditionem existimauit possibilem, An pro nulla habebitur? Respond. quod non, sed vitabitur institutio. ita tenet glos. L. seruo manumisso, ff. de condit. indebiti. & hanc esse communem opinionem, licet de ea dubitet, dicit Costa lib. 1. interpret. cap. 9. nu. 1. & Rep. c. si pater, verb. in re certa, nu. 8. de testam. in 6. Communem quoque asserit Laurent. de Pinu consil. 46. num. 5.

Quid item si in praesens vel praeteritum concepta sit conditio impossibilis, Numquid institutio erit utilis? Respond. quod si conditio in praesens vel praeteritum concepta fuerit falsa, vt quae potuit contingere, nec tamen contigit, efficit vt nullius momenti sit institutio, tanquam impossibilis ex accidenti: Secus si conditio in praeteritum vel praesens tempus concepta nec contigit, nec contingere potuit: tunc enim rejicitur illa conditio, & institutio valet, vt si testator dixerit, si filia mea viuit cum testator nunquam habuerit filiam, Nam quia conditio fuit de genere impossibilium, non tam est impossibilis quia falsa, quam necessario falsa, quia semper fuit impossibilis, & ita nugatoria est potius conditio. tex. L. si Maeria, ff. de hered. instit. & ita tenet Bart. d. L. 1. ff. de condit. instit.

& sequuntur Doctores communiter, vt testatur Dida. Couar. lib. 4. Decretal. 2. par. cap. 3. nu. 3. Ema. Costa interpret. lib. 1. cap. 11. in princip. quamuis contrarium teneat Fab. §. conditiones, nu. 3. instit. de verb. oblig.

Aduerte etiam iuxta praedicta, quod si conditio à natura quidem possibilis, ex accidenti tamen, vel lapsu aliquis in praeteritum, quod redire non potest, Impossibilis, in futurum concipiatur, vt si Titius viuet, quia iam tempore conceptionis testamenti, mortem obierat, talis conditio rejicitur vt impossibilis, tex. L. multa, §. 1. ff. de condit. & demonstratio. secundum communem intellectum glos. ibi, vt testatur Couar. d. cap. 3. nu. 3. Eman. Costa d. cap. 11. in prin.

Porro filius institui non potest, nisi sub conditione potestatiua, vt dixi infra, §. testamentum.

### Quaestio XXVI.

#### SVMARIA.

*Institutio conditionalis pendente conditione suspendit effectum. nu. 1.*

*Limita quando in praesens vel praeteritum est concepta. nu. 2.*

*Quid si in vna parte pure, in alia sub conditione est institutus, nu. 3.*

*Si plures sint adscriptae conditiones omnes impleri debent. nu. 4.*

*Conditio casualis non habetur pro impleta quocumque modo deficiat, etiam casu. nu. 5.*

*Quid in conditione potestatiua. nu. 6.*

*Quid item mixta. nu. 7.*

*Quid si deficiat mixta conditio casu in persona heredis contingente, nu. 8.*

*Quid si conditio deficiat ex persona testatoris & eius culpa. nu. 9.*

**I**nstitutio conditionalis non habet effectum ante euentum conditionis, eaque deficiente euanescit. Conditio enim est futurus quidam euentus, in quem dispositio suspenditur, vt docet Bart. L. 1. C. de condit. instit. quem sequuntur communiter Doctores vt testatur

testatur Anton. Gomez. variar. Resolut. Tomo 1. cap. 12. nu. 59. Vnde non est acquisitum aliquod ius ad eundem vel repudiandi, nec fit transmissio, cum pendente conditione non sit delata hereditas, vt dixi infra §. fin.

Et hoc procedit dummodo conditio non sit in praesens vel praeteritum temporis concepta, quia tunc non est proprie conditio, & si vera est, tunc statim obligat & non suspendit actum, vt dixi supra §. legatum, q. 46. Secus si falsa vt dixi q. praeced. vers. quid item.

Item praedicta procedunt quando quis simpliciter est heres institutus sub conditione. Secus si in aliqua parte pure est institutus, in alia sub conditione, quia tunc si velit adire ex pura institutione, statim efficitur heres in tota hereditate, nec requiritur vt impleatur conditio, quia si non eueniat vel impleatur, illa pars iure accrescendi sibi debetur, dummodo non habuerit substitutum vulgarem, quia tunc conditio expectanda est, tex. est L. si te solum, & ibi communiter DD. vt testatur Gomez. d. cap. 2. nu. 12.

4 Sed quaeo si plures sint conditiones; An omnes euenire siue implere necesse sit vel vnam implere sufficiat? Resp. quod si plures sint conditiones adscriptae omnibus parandum est, dummodo alternatiue non fuerint conceptae, quia vnam implere sufficit. ita est tex. et glos. L. si heredi plures, ff. de condit. instit. & sequuntur DD. communiter vt testatur Gomez. variar. resol. Tom. 1. cap. 2. nu. 12.

5 Quod tamen intellige vt non procedat, quando alternatiua posita est inter plures conditiones quibus apponitur illa, si sine liberis decesserit, cum adiectione substitui, Quia tunc resoluitur in copulam propter praesumptam mentem testatoris. ita est communis opinio, vt testatur Ias. L. generaliter. & ibi Dec. nu. 2. C. de Instit. & substit.

6 Porro dictum deficiente conditione deficere institutionem; hoc quidem procedit, si conditio sit casualis, indi-

stincte, siue per factum tertij siue etiam per casum mortis vel quicumque alio modo defecerit, vt dixi §. Sed quid si conditio sit merè potestatiua? Resp. quod si per factum heredis non impletur, non consequitur hereditatem, sed si casu deficiat, habetur pro impleta; si casus non contingat in persona heredis, alias habetur pro defecta. ita tenet Imol. L. in testamento ij de condit. & demonstr. & DD. communiter sequuntur, vt testatur Ias. nu. 9. dicens opin. glos. Ioan. esse approbatam, Ema. à Costa. interpret. lib. 2. cap. 22. nu. 12. Paris. consil. 119. nu. 26. Fernan. Vasq. de controuer. illustr. lib. 3. cap. 91.

7 Mixta verò conditio quae pendet à facto debentis implere et alterius tertij vel fortuna, si per casum fortuitum impediatur heres institutus; nihil consequitur. Secus si facto tertij in cuius persona debet impleri, vt dixi §. legatum q. 46. nu. 13. & seq. quae in institutione quoque locum habent vt videre est in locis allegatis. Ratio diuersitatis est, quia quando conditio deficiat per casum quatenus pendet ex insidijs fortunae, fortuna potest obesse, quae omnibus fortuitis dominatur. At quatenus pendet ex facto alterius alteri per alterum non debet iniqua conditio inferri, & quod ista est communis ratio dicit Fernand. Vasq. de controuer. illust. lib. 3. cap. 93. nu. 3.

8 Praedicta multo magis locum habent, quando casus contingit in persona heredis, vt si quis fuerit institutus, si cum Berra matrimonium contrahat, et moriatur, conditio enim pro defecta habetur. ita est glos. L. sub diuersis, §. fin. secundum tertiam lectionem quam communiter approbatam dicit Zas. d. L. 1. nu. 9. C. de instit. & substit.

9 Sed quid si conditio sub qua est quis institutus deficiat ex persona ipsius testatoris, vt si testator aliquem instituerit sub conditione, si corpus suum curabit sepeliri in tali Ecclesia, & testator sit excommunicatus, Ideoque Episcopus non vult sepeliri in aliqua ecclesia,

quo casu non stat per heredem sed ipsum testatorem, Numquid deficient heres conditione? Resp. quod non, sed conditio habebitur pro impleta, ita tenet Bald. d. L. 1. & sequuntur DD. ut dicit Alex. ibi in fi. & Ias. nu. 9. & q. ista sit communis opinio testatur Fernan. Vasq. de cōtro. illust. lib. 3. cap. 93. nu. 10.

### Quaestio XXVII.

#### SUMMARI A.

*Heres institutus sub conditione, an aliquo iuris remedio possit pendente conditione hereditatem consequi. nu. 1.*

*Quid si vnus pure alter sub conditione institutus.*

**Q**uero iuxta praedicta, numquid heres vniuersaliter institutus sub conditione, poterit aliquo remedio consequi hereditatem pendente conditione, ita ut si existat conditio retineat ipse, Sin deficiat, illi qui alias succedere debet restituat? Resp. Dixi s. §. bonorum possessio, q. 5. nu. 7.

Sed quid si vnus pure sit institutus, alter sub conditione, quis pendente conditione habebit hereditatem? Respon. Dixi s. d. §. bonorum possessio, q. 29.

### Quaestio XXVIII.

#### SUMMARI A.

*In institutione requiruntur tria tempora habilia, nu. 1. & an in herede suo, nu. 2.*

*Quid in institutionibus conditionalibus. nu. 3.*

**T**u scis ut institutio effectum habeat requiri tria tempora habilia, scilicet tempus quo fit testamentum ut constet, & tempus mortis testantis ut confirmetur, & tempus quo aditur hereditas, §. in extraneis, instit. de hered. qualit. Et procedit quidem de plano in institutionibus puris herede extraneo instituto: his n. temporibus oportet heredem extraneum capacem esse, secus in herede suo, quia sufficiunt duo tempora, tempus scilicet testamenti et mortis testatoris, quoniam ipso iure statim fit heres ut dixi s. §. hereditas, q. 2. nu. 6.

**S**ed quid in institutionibus conditionalibus? Resp. quod non requirantur tria tempora habilia, sed sufficit capacitas tempore existentis conditionis, ita est communis opinio ut testa-

tur Alex. L. 2. ff. de vulg. nu. 11. L. cetera in prin. C. de leg. 1. Polit. tract. subtit. pupil. nu. 31. cum seq. Fran. Ripa d. L. 2. et Socin. ibid. Vasq. de succes. progress. §. 2. lib. 2. n. 29. licet ipse contrarium teneat, faciunt quae dixi s. q. 17. nu. 14.

**4** Secus tamen est in legatis, Nam si pura sint inspicit tempus mortis, quia statim a tempore mortis cedunt, & dominium ipso iure transit in legatarium ut dixi s. §. legatum. Sin conditionale, inspicit tempus existentis conditionis, ita communiter teneri dicit Ioan. Sneidervein §. in extraneis de hered. qualit. et differ. n. 4.

### Quaestio XXIX.

#### SUMMARI A.

*An error vitiet institutionem commissam per Notarium. nu. 1.*

*Error in nomine proprio testatoris an vitiet institutionem. nu. 2.*

*Error in persona instituti vel rei corpore, an vitiet institutionem. nu. 3.*

*Error in qualitate instituti naturali vel civili, an destinatum fieri quando non fit, intelligitur per errorem omissum, & quando vitiat. nu. 5.*

**1** **Q**uero, An error vitiet institutionem? Resp. In hac q. considerandi & distinguendi sunt aliquot casus: Primus casus est, quando aliquid circa institutionem vel alias omissum est per errorem notarii, Ut si notarius scripto nomine proprio omisit heres esto, probato errore, non vitiat institutio, tex. L. errore, C. de testam. & ibi dicit hanc esse magis communem opinionem Alex. n. 6. Et si agitur de probanda substantia seu voluntate testatoris omissa errore notarii, ad probandum errorem requiruntur septem testes in testamento, in codicillis quinque. Sin autem agitur de probanda qualitate aliqua, sufficiunt duo testes, ita est glos. not. L. heredes palam, verb. posse, ff. de testam. docet Bart. L. cum proponebatur, ff. de leg. 2. & q. haec distinctio sit vera et communiter approbata testatur Ias. L. errore, nu. 7. C. de testam.

**2** Secundus casus est, quando testator errauit in nomine suo proprio vitiat institutio, quia talis error ostendit fatuitatem, ita tenet Bar. L. cum in liberis, C. de hered. instit. & ibi dicit hanc esse communem opinionem Alex. & Ias. nu. 2.

Tertius

Tertius casus est, quando testator errauit in ipsius personae instituti vel rei corpore, inutilis est institutio, L. si in nomine ibi omnes C. de testam. & hoc non habet dubium.

**4** Quartus casus est: quando error a testatore commissus est in qualitate instituti naturali vel civili, designante causam finalem, propter quam fuit motus ad instituendum, error vitiat institutionem, tex. L. neque professio, C. de testam. & tenet glos. Azo. L. eam quam, C. de fideicom. cuius dictum non habet contradicentem ut testatur Dec. consil. 176. pro quo etiam dicit se iudicaturum, ex quo contradicentem habet neminem, & extollit Ias. cons. 127. nu. 10. vol. 4. quos refert Marzar. consil. 37. nu. 20. Ideo si testator per errorem instituat, quem filium suum vel agnatum putabat, non valet institutio, hanc dicit esse communem opinionem Ias. d. L. eam, nu. 16. Fernand. Vasqui. de controuer. illust. lib. 3. cap. 102. nu. 4. Ema. a Costa c. si pater, verb. uxorem, nu. 16. de testam. in 6. Et hoc casu hereditas instituto relicta non applicatur fisco sed venientibus ab intestato defertur, ijs vero deficientibus fisco, ita tenet glos. d. L. si pater, C. de hered. instit. & ibi sequitur Bart. & hanc esse communem opinionem dicit ibi Ias. nu. 10. Ema. a Costa d. verb. uxorem, nu. 16. quod nota ad Reg. quae habet quod hereditas quae alicui tanquam indigno aufertur, applicat fisco, Nam

illa reg. procedit quando indignitas procedit culpa heredis. Secus si per errorem testatoris ut hic, ita omnes tenere dicit ibid. Iason, Eman. a Costa vbi s. nu. 17.

**5** Quintus casus, quando testator ab initio in preparatione testandi destinavit conditionem vel quid aliud in ipsa institutione inferere, postea per errorem illud omittitur, tunc vitiat institutio; Secus si antea testator non destinavit, licet postea subiecerit, & declarationem voluntatis sibi reservauit, quia tunc non vitiat, ita tenet Bart. L. quoties, §. tantundem, ff. de hered. instit. Alex. L. si testamentum, nu. 3. C. de instit. & substit. & quod cum Bart. transeunt magis communiter DD. testatur Socin. l. un. L. ita stipulatus, nu. 70. ff. de verb. oblig. Ratio est, quia primo casu destinavit facere institutionem conditionalem, quod postea non fecit, & ita errauit in substantia institutionis. In secundo vero non destinavit, & in substantia non errauit, & institutio per se est expressa & perfecta, et circa accidens illud potuit paenitere, vel saltem error in eo commissus institutionem non debet vitare, ita procedit tex. L. 2. ff. de hered. instit. & dicit magis communem DD. opinionem Alex. L. si testamentum, nu. 3. C. de instit. & substit. Ludou. Zunt. consil. pro uxore, nu. 268. 2. casu, quos casus ex receptis DD. opin. exceptos asserit sub. nu. 30. Et haec in praesentia sufficiant.

### §. Substitutio.

**N**ec substitutionum materia subtilis est propter textuum amplitudinem, verborum interpretationem necnon voluntatis quaestionem & decisionum diuersitatem, Sed subtilitatem vincit utilitas, ut omnes interpretes sese in magnis hereditatibus vsu percepisse fatentur & Cuma. ex ore Baldi audiuisse refert, quod ex hac materia lucratus fuit plusquam quindecim milia ducatorum, Quare sicco pede transcendenda non est.

T 1

Quaestio

*Quaestio Prima.*  
SVMMARIUM.

*Quid sit substitutio.*

**Q**Varo imprimis quid sit substitutio? Respon. Substitutionis nomen quam latissime patet, In genere igitur definitur, quod sit in alterius locum repositio. In specie vero, quamvis variae à Doctoribus adferantur definitiones, hanc tamen praecipuam tradunt, quod substitutio sit quaelibet secunda institutio. author fuit Accursus. L. 1. ff. de vulg. & pupil. & sequitur Bart. & magis communiter Doctores ibi & passim alibi ut testatur Sapia. Rubr. C. de impub. & alijs substit. nu. 2. Cagnol. L. precibus, nu. 3. C. eod. quem refert Sfort. Odd. in tract. compendiosa, in praelud. part. 1. q. 1. et quod cum ea transeunt DD. magis communiter dicit Socin. Iun. L. centurio, nu. 2. ff. de vulg. & hanc communem esse restatur Anto. Fume. tract. substit. nu. 1. quamvis eam improbet. Et nota quod licet tertio, quarto, vel ulteriori gradu fieri possit substitutio, Tamen omnes, siue sit tertia siue quarta vel ulterior praeter primam, dicuntur secunda. ita tenet glos. d. Rubr. & Doctores communiter ut dicit Sfortia Oddo d. q. 1. oppos. 2.

*Quaestio Secunda.*  
SVMMARIUM.

*An substitutio sit proprie institutio.*

**Q**Varo, an substitutio sit proprie institutio? Respond. Diversae sunt Doctorum sententiae, Bart. L. mulier, §. fin. ff. de condit. instit. tenet, quod sic, quem nonnulli alij sequuntur, & patet ex definitione, ubi verbum institutionis ponitur tanquam species, Unde succedit Reg. quod omnis species est proprie sicut genus. Sed contrarium quod scilicet institutio tam directa quam obliqua non sit proprie institutio tenent Doctores communiter ut testatur Sapia. d. Rubr. C. de impub. & alijs substit. nu. 6. Fran. Ripa L. 1. nu. 2.

ff. de vulg. & pupil. quem refert Ludov. Zunt. consil. pro vxore, nu. 733. & communem dicit opinionem Bellon. super. put. lib. 3. cap. 19. Quia substitutio non est simpliciter institutio sed secunda, est tantum conditionalis institutio. Vera videtur resolutio quod verbum institutio potest capi in genere, & tunc dicitur proprie institutio. ita est glos. L. si pater filio, ff. eod. & ibi tenent omnes ut idem Sapia. testatur d. loco, item capitur substitutio in specie, & tunc proprie in primo gradu verificatur.

*Quaestio III.*

SVMMARIA.

*Quotuplex sit substitutio. nu. 1.*

*An fideicommissaria sit proprie substitutio. nu. 1.*

*Quinq; sunt species directae substitutionis. nu. 1.*

**Q**Varo quotuplex sit substitutio? Respon. Principalis substitutionum divisio est, quod alia sit obliqua seu fideicommissaria, alia directa. Obliqua est per quam accipitur manualiter videlicet heredis instituti, qui ad illam substituto restituendam rogatus vel iustus est. Directa est per quam accipitur hereditas testatoris non alterius. ita tradit glos. Rub. ff. de vulg. & pupil. & ab omnibus communiter recepta est ut testatur Sfort. Odd. d. tract. par. 1. q. 5. & iustiore ac veriore dicit Soares addit. ad Gomez. varia. Resolut. Tom. 1. cap. 3. nu. 16.

**2** Sed controuerti solet, An ista divisio conueniat supradictae definitioni substitutionis, ita ut vtrumque membrum comprehendat, & obliqua siue fideicommissaria substitutio proprie dicatur substitutio? Resp. Haec quaestio adeo dubia est, ut vix determinari possit, quae sententia hodie communior sit. Namque negatiuam partem, quod improprie & largo modo sit substitutio fere omnes tenent d. Rubr. C. de impub. & alijs substit. & hanc in effectu communem esse dicit Decius ibi Sapia num. 13. Ias. Rubr. C. de instit. Communem quoque numero & authori-

authoritate & ab ea non esse recedendum, attestatur Cagnol. d. L. precibus, nu. 50. Gribal. L. Gallus, §. Et quid sit tantum, vers. breuiter vera & communis, Ripa d. Rubr. ff. de vulg. & pupil. nu. 5. Socin. Iun. L. Centurio, nu. 31.

Contrariam partem quod fideicommissaria etiam proprie sit substitutio, & appellatione substitutionis generatim sumptae comprehendatur tenet Alex. d. Rubr. C. de impub. & alijs substit. & secundum hanc opinionem consuluit Socin. cons. 128. cui subscripserunt omnes illustres Doctores Italiae numero plusquam 20. ut refert Sfort. Oddo d. tract. compend. q. 5. dicens hanc opinionem hodie esse magis communem quam etiam sequitur Fernand. Vasq. de succes. progres. §. 11. nu. 1. Et per totum. Paul. Leon. copiosissime tractatis in praelud. substit. nu. 85. cum plurib. seq. quod facit ad q. An statutum disponens circa substitutionem habeat locum in fideicommissio, de quo dixi alibi.

**3** Porro directa substitutio quamuis alij aliter diuidant, tamen communiter in quinque species secatur, ut puta vulgarem, pupillarem, exemplarem, Breuiloquam siue Reciprocam et compendiosam ut testatur Fume. tract. substit. in prin. nu. 6. Sfort. Oddo. d. tract. compend. in praelud. part. 1. q. 5. in fin. & hanc esse communem doctrinam asserit author Artis notariatus Tom. 1. Tit. de substit. cap. 4. vers. sunt autem substit. quinq; species.

*Quaestio IIII.*

SVMMARIA.

*Substitutiones sunt verbis directis, obliquis & communibus. nu. 1.*

*Directa duplicia sunt, nu. 2.*

*Obliqua quae sint. nu. 3.*

*Communia quae. nu. 4.*

*Verba Communia si adiecta sunt verba (eo ipso) directum habent sensum, nu. 5.*

*Idem si dicatur (pleno iure) nu. 6.*

*Idem si dicatur (totaliter) num. 7.*

*Quid si dicatur omnia bona mea. num. 8.*

*Verba prolata in persona testatoris etiam obliqua sunt, directum habent sensum. nu. 9.*

**1** **Q**Varo quotuplicibus verbis fiunt substitutiones? Respond. Substitutiones fieri verbis triplicibus, directis, obliquis & communibus. Directa sunt ex quibus quis propria manu absque alterius restitutione capere possit Bart. L. centurio, nu. 43. ff. de vulg. & cum eo transeunt DD. communiter ut testatur Socin. Iun. ibi nu. 327. Ripa 179. Galia, nu. 502. Cacciolup. nu. 96. Didac. Couar. c. Rainutius, §. 9. num. 4. vers. communia. Capra tract. substit. 5. specie, nu. 24. Et haec duplicia sunt, ciuilia & non ciuilia, Ciuilia sunt directa quae ex L. 12. tab. descendunt, Non ciuilia quae moribus introducta, ita distinguit Bart. d. L. centurio, nu. 15. quam distinctionem dicit communem ibi Rip. nu. 71. Ema. à Costa c. si pater, verb. moretur. nu. 13. Vasq. de succes. progres. §. 11. nu. 32. Sed eam plures alij reprobandant & communiter reprobari maxime quoad effectum dicit Socin. Iun. ibi nu. 203. idem firmat Ias. L. precibus, nu. 9. Couar. d. c. Rainutius, §. 9. num. 5. dicens nullo iure probari, & frequentissimo consensu Bart. distinctionem reprobari.

**3** Obliqua sunt quae de sui natura significant, ut quis capiat de manu alterius: dicuntur & praecaria siue indirecta, quia directis contraria.

**4** Communia sunt quae de sua natura vtraque substitutioni adaptari possunt, ut tam de sua manu quam alterius capere possit glos. est communiter recepta d. L. precibus, & d. L. centurio, ut testatur Couar. d. §. 9. nu. 4. vers. communia. Et hoc verum est nisi eiusmodi verbo adiectum sit aliud denotans directam institutionem, tunc enim talia verba communia directa censentur, ut eo ipso deueniat, ita tenet Bald. L. fin. nu. 17. C. de S. S. eccles. & sequuntur DD. communiter ut testatur



- testatur Sfort. Oddo tract. compend. partic. 5. art. 1. vers. retenta communi.
- 6 Idem est in verbo (pleno iure) & hanc dicit esse communem opinionem Oddo d. loco, vers. per quæ ego teneo hanc communem sententiam Soci. d. L. centurio, nu. 335, dicens quod nouissimi sequuntur.
- 7 Idem verbum (totaliter) operatur Bart. d. L. centurio, nu. 27. & ibi hanc dicit communem esse opinionem Galiau. nu. 518.
- 8 Sed quid si dixerit testator (omnia bona mea) An tunc verba communia debent censerè directa? Resp. quod sic. ita tenet Bart. d. L. centurio, nu. 27. Et hæc opinio communiter recepta est, vt dicit Sfortia Oddo d. partic. 5. art. 1. vers. septimo adde.
- 9 Prædicta de verbis directis, obliquis & communibus intellige vt procedant quando prolata sunt absolute, ita vt nec ad institutum nec substitutum dirigantur. Ceterum si verba prolata sunt in persona testatoris etiam si absolute posita essent mere obliqua, tamen sensum habent directum, vt quando Titius decesserit hereditatē meam, restituo Caio, ita tenet Bart. d. L. centurio, nu. 43. & sequuntur magis communiter DD. vt testatur Sfort. Odd. tract. compend. part. 5. q. 2. Art. 1. vers. primus est, quia ita testator ipse facit nec disponit vt alius faciat.

Quando vero verba etiam directa prolata sunt in persona heredis, vt faciat heredem Titium, sensum habent obliquum, quia testator vult vt alius faciat, vt voluit Bart. d. loco, & quod ita omnes tenent dicit Sfortia Oddo d. loco, vers. secundus, & subdit quod hoc non habet dubitationem.

Item dic supradicta procedere quando tale verbum absolute prolatum adiectum est vniuersitati bonorum.

Quando vero verba absolute posita nec concepta vel in persona testatoris vel heredis, vt deueniat, restituatur, sit, &c. sunt adiuncta rei alicui certæ alio vniuersali coherede vel substituto

dato, nunquam habent directum sensum, sed semper erunt obliqua, ita tenet Bart. d. L. centurio, nu. 48. vt testatur Sfort. Oddo d. loco vers. primus est, dummodo non sit verbum directum ciuile, quia tunc adiectum certæ rei non dato alio coherede vniuersali sensum directum habet, Bart. d. L. centurio, nu. 18. et sequuntur Doctores communiter vt testatur Ripa ibi nu. 95. dixi j de compendiosa.

### Questio V.

#### SVMARIA.

- Institutio verbum directum est. num. 1.  
 Verbum heres esto directum est. nu. 2.  
 Accipiat directum est. nu. 3.  
 Verbum Accrescat directum est, nu. 4.  
 Verbum capiat directum est. nu. 5.  
 Verbum dominus esto directum est. num. 5.  
 Verbum reuertatur directum est. nu. 7.  
 Verbum moriatur directum est. nu. 8.  
 Verbum competat commune est. num. 9.  
 Verbum deueniat commune est. nu. 10.  
 Verbum deuoluatur commune est. nu. 11.  
 Verbum habeat commune est. nu. 12.  
 Verbum pertineat commune est. nu. 13.  
 Verbum perueniat commune est. num. 14.  
 Verbum potiat commune est. nu. 15.  
 Verbum relinquo commune est. nu. 16.  
 Verbum remaneat commune est. nu. 17.  
 Verbum substituo commune est. nu. 18. limitata num. 19.  
 Verbum succedat commune est. nu. 20.  
 Verbum veniat commune est. nu. 21.  
 Verbum detur obliquum est. nu. 22.  
 Verbum Lego obliquum est. nu. 23.  
 Verbum restituat obliquum est. nu. 24.  
 Limita nisi fuerit adiectum directæ substitutioni expresse. nu. 25.

**D**ictum est de directis, obliquis & communibus in genere, sed in specie videndum quæ sint ista verba, Quare ordine quadam de quibus dubitari contingit subiiciam, & primum ciuilia.

Verbum instituo est verbum directum & ciuile, ita tenet Bart. d. L. centurio, nu. 47. hanc testatur esse communem opinionem Socin. L. j. col. j. ff. de vulg. Galia. d. L. centurio, nu. 510.

Verbum

- 2 Verbum heres esto, directum est & ciuile, ita tenet glos. L. precibus, verb. heredi, C. de impub. & alijs substit. hanc dicit esse communem opinionem Galiau. d. L. centurio, nu. 510. Sfortia Oddo d. tract. compendiosa partic. 5. art. 1. verb. heres esto.
- 3 Verbum accipiat directum est, ita tenet Bart. d. L. centurio, nu. 19. & q. fere omnes DD. ita tenent dicit Sfort. Oddo d. loco verbo accipiat, quamuis ipse commune existimet.
- 4 Verbum accrescat directum est, ita vult Bart. d. L. centurio, nu. 55. & ibi Rip. dicit hanc esse communem opinionem nu. 195. & neminem reperire se contradicentem dicit Tyraq. L. si vnquam vero reuertatur, nu. 207. Sfort. Oddo d. loco, verb. accrescat, licet dubitet & in puncto iuris hoc verbum mere commune esse verius existimet.
- 5 Verbum capiat directum est, ita tenent omnes vt dicit Sfort. Oddo d. loco, verb. capiat.
- 6 Verbum Dominus esto directum est, ita tenet Bald. d. L. fin. C. de S. S. eccl. & quod ita omnes tenent dicit Fran. c. si pater, de testam. in 6. vers. secundo est verbum dominus, Galiau. d. L. centurio, nu. 508. Guliel. Bened. c. Rainutius, verb. succederent, nu. 11. Sfort. Odd. d. tract. compend. part. 4. art. 1. verb. Dominus esto.
- 7 Verbum reuertatur directum est, ita tenet Ioan. Andr. c. si pater. de testam. in 6. & q. ita fere omnes sequantur dicit Sfort. Odd. d. art. 1. verb. reuertatur, quamuis nonnulli alij contrarium velint, & hanc dicit esse communem sententiam Galia. d. L. centurio, nu. 528. sed primam sequor.
- 8 Verbum moriatur directum est, ita tenet Bart. d. L. centurio, nu. 56. & hanc esse magis communem opinionem dicit ibi Rip. nu. 196. Galia. col. 115. Co-uar. d. c. Rainutius, §. 9. nu. 5. qui tamen ita Bart. opinionem non esse receptam existimat Sfort. Odd. d. art. 1. verb. moriatur, Eman. à Costa c. si pater, verb. moreretur, nu. 11. Sed contrarium te-

net Ang. d. L. centurio, nu. 5. & videtur verius, quia eiusmodi verba quæ Bart. directa, non ciuilia appellat, nihil differunt à communibus in effectu quoad hoc quod obliquari possint, tu tene communem per ea quæ dixi s.

9 Verbum competat commune est, ita tenet Ang. sibi contrarius L. precibus, nu. 12. C. de impub. & alijs substit. & hanc dicit esse communem opinionem Sfort. Oddo tract. compend. d. part. 4. art. 1. verb. competat.

10 Verbum deueniat commune est, ita tenet Bald. d. L. fin. nu. 17. C. de S. S. eccl. & hanc dicit esse communem opinionem Alex. consil. 57. nu. 1. vol. 2. Aret. et Galia. d. L. centurio, nu. 516. Sfort. Odd. d. art. 1. verb. deueniat.

11 Verbum deuoluatur commune est, ita tenet Bar. L. 2. ff. de alim. et cibar. legat. & hanc dicunt esse communem opinionem Rip. Socin. Iun. & Galiau. nu. 534. d. L. centurio, nu. 54. quia sui natura tam sensui directo q̄ obliquo applicabile est.

12 Verbum habeat est commune, ita tenet Bart. d. L. centurio, nu. 50. hanc dicit esse communem opinionem Aretin. nu. 19. Rip. nu. 130. Galiau. nu. 521. Sfort. Odd. d. art. 1. verb. habeat.

13 Verbum pertineat commune est, ita tenet Bart. d. L. centurio, nu. 19. & hanc dicit ibi communem opinionem Dec. & ibi Galia. nu. 519. et ocs ita tenere firmat Socin. Iun. nu. 338. et communem opinionem attestat Curt. Iun. L. licet, nu. 4. C. de pact. & hæc verior est, quamuis contrarium teneat Bald. d. L. licet.

14 Verbum perueniat commune est, ita tenet Bart. d. L. centurio, nu. 48. & hanc communem omnium esse sententiam dicit Ias. ibi & Rip. Aret. & Galiau. nu. 516. Socin. Iun. nu. 332. & veriorrem de iure asserunt Alciat. L. peruenisse, nu. 5. ff. de verb. sig. Sfort. Odd. d. art. 1. verb. perueniat.

15 Verbum potiat commune est, ita tenet Imol. d. L. centurio, nu. 26. & q. omnes sequantur testatur Tyraq. d. L. si vnq̄, verb. reuertatur, nu. 200. Sfort. Odd. d. art. 1. verb. potiat.

16 Verbum relinquo commune est, ita tenet Bart. L. his verbis, nu. 3. ff. de hered. instit. d. L. centurio, nu. 33. hanc dicit esse communem opinionem Bero. d. c. Rainutius, num. 53. quamuis alij aliter sentiant.

17 Verbum remaneat commune est, ita tenet Bart. d. L. centurio, nu. 51. & q. ita dicunt omnes testatur Sfort. Oddo d. art. 1. verb. remaneat.

18 Verbum substituo commune est et magis generale quam institutio vt tenet Bart. d. L. centurio, nu. 47. & hanc esse communem omnium sententiam attestatur Ripa d. L. centurio, nu. 187. Galiau, nu. 511. Socin. Iun. nu. 331. qui inquit ab hac non esse recedendum consulendo & iudicando Neutz. consil. 26. nu. 36. consil. 53. nu. 3. Sfort. Oddo d. Art. 1. verb. substitutio, Socin. consil. 144. col. 2. vol. 1. Ema. à Costa c. si pater, verb. moreretur, nu. 10. Fran. nu. 61. Gribal. L. gallus, §. & quid si tantum, vers. quinto, Zaf. in tract. compendiosa, Vers. super secundo. Dida. Couar. c. Rainutius, §. 9. nu. 5. & hac verior, licet quidem aliter sentiant.

19 Et hoc quidem procedit quando verbum substituo per se positum est, At si dixerit testator, substituo heredem, illa heredis adiectio efficit vt verba sint euidenter directa, ita tenet Bald. d. L. precibus, nu. 43. & hanc sententiam communiter receptam esse testatur Ema. à Costa c. si pater, verb. instituendo, nu. 2. de testam. in 60.

20 Verbum succedat commune est, ita voluit Bart. d. L. Centurio, nu. 52. & est tex. secundum eum in d. c. Rainutius, cui ceteri frequenti consensu accessere vt ibi attestatur Iaf. nu. 71. Ripa nu. 192. Galiau, nu. 526. & Aret. Sfort. Oddo d. art. 1. verb. succedat, vers. facit etiam pro hac, Paris. consil. 18. nu. 15. par. 2. Ema. à Costa c. si pater, verb. moreretur, nu. 12. Et hoc procedit etiam si verbum succedat referatur ad personas honoratas, ita aduersus Bald. d. L. fin. C. de S. S. eccles. tenent communiter Doctores vt testa-

tur Couar. d. c. Rainutius, §. 9. nu. 5.

21 Verbum veniat commune est, magis communem dicit Sfort. Oddo d. loco verb. veniat.

22 Detur verbum obliquum est, ita tenet Bart. d. L. centurio, nu. 41. quia necessario factum alterius requirit, & hanc dicit esse communem opinionem Sfort. Oddo d. Art. 1. verb. detur.

23 Verbum lego obliquum est, ita tenet Bart. d. L. centurio, a deo vt etiam si adijciatur vniuersitati bonorum non trahatur ad directum. & hanc communem esse opinionem testatur Bero. d. c. Rainutius, nu. 54. Socin. Iun. Rub. ff. de leg. 1. num. 87. Sfort. Oddo d. tract. art. 1. verb. lego, & dixi §. 5. institutio, q.

24 Verbum restituat obliquum est vt voluit Bart. d. L. centurio, nu. 45. & quod ita tenent ibi & passim omnes dicit Sfort. Oddo d. Art. 1. verb. restituat.

25 Quod intellige dummodo non sit adiectum directae substitutioni expressae, vt, Si heres non erit, restituat Titio, quia tunc nudum saltem factum denotat non aliquam iuris restitutionem, ita voluit Bart. L. querebatur in prin. nu. 3. ff. de milit. testam. & ab hac sententia neminem dissentire dicit Sfort. Oddo d. loco.

### Quaestio VI.

#### S V M M A R I V M.

Quid sit vulgaris substitutio.

**D**ixi plures esse species directae substitutionis, de his igitur ordine videbimus, & primum de vulgaris. Quæro quid sit vulgaris substitutio? Respon. quod vulgaris substitutio est sequens institutio directa quæ omnibus & ab omnibus fieri potest, vt voluit Bart. L. 1. nu. 5. ff. de vulg. & pupil. sic dicta quod omnibus tam liberis quam extraneis fiat, & cum Bart. transeunt doctores reliqui magis communiter vt dicit Cagnol. L. precibus, nu. 3. C. de impub. quamuis quidam contro-

controuertant, sed non puto his instendum nec etiam habet difficultatem si recte intelligatur quod omnibus & ab omnibus fieri possit directe.

### Quaestio VII.

#### S V M M A R I A.

Substitutio vulgaris triplex, expressa, tacita, partim tacita & partim expressa, nu. 1.

Expressa quæ sit, & quod modis dicatur, nu. 2. 3. & 4.

Tacita quæ sit, nu. 5. & quando dicatur tacita omnino & quando expressa verbis generalibus, num. 6.

Mixta quæ sit & quotupliciter consideratur, nu. 7.

Vulgaris facta in casu voluntatis an & quando trahatur ad casum impotentiae, nu. 8. 9. 10.

**Q**uæro quotuplex sit vulgaris substitutio? Respon. glos. in c. Rainutius, duplicem constituit expressam & tacitam. Sed Bart. in L. j. ff. de vulg. triplicem facit, expressam, tacitam, & partim expressam partim tacitam & ita mixtam, quam distinctionem Doctores facilioris doctrinae gratia communiter sequuntur vt testatur Anton. Gomez. variar. Resolut. Tom. 1. cap. 3. nu. 10. quamuis subdiuidat, Sfort. Oddo in tract. compend. in prælud. par. 2. q. 3.

2 Expressa dicitur tribus modis in genere, in specie, & in individuo: Bart. d. L. 1. & ita omnes Doctores tenent vt testatur idem Gomez. d. cap. 3. num. 10. Sfort. Oddo d. q. 3. In genere dicitur illa, quæ sit verbis generalibus vt quæ continetur sub Reciproca vel compendiosa, & hæc dicitur expressa quoad specialia, ita docet Bart. d. L. 1. nu. 5. quem communiter receptum esse dicit Francif. Ripa Rubr. de vulg. & pupil. substit. nu. 77. Dida. Couar. c. Rainutius, §. 4. nu. 4. Gomez. d. cap. 3. nu. 12. Fernan. Vasq. de succes. progres. §. 11. nu. 13. & nu. 21. Ema. à Costa c. si pater, verb. obliqua, nu. 3. Quod tamen declarata vt procedat nisi Reciproca esset specialiter collata in casum vulgaris

tantum, vt quia specialiter casus vulgaris esset expressus, Scilicet, & vter ex vobis heres non erit, vos inuicem substituo, quia tunc dicitur vulgaris expressa in specie, ita tradit Bart. L. Lucius, ff. de vulg. substit. & hanc dicit esse communem opinionem Ripa Rubr. ff. eod. nu. 79. Sfort. Oddo, q. 3. vers. vnde limitatur.

3 In specie dicitur expressa quando fit verbis specialibus conuenientibus substitutioni vulgaris, vt institutio Titium & si heres non erit, sempronius sit heres, talis enim substitutio expresse comprehendit vulgarem substitutionem, scilicet si heres non erit, quia nolit vel non potuit, sed non comprehendit singulariter omnes casus.

4 Expressa singulariter in individuo dicitur, quæ vnum casum vel vtrunq; comprehendit nominatim, vt si nolit esse heres, vel si heres esse noluerit vel non potuerit substituo Caium, Bart. d. L. 1. & communiter Doctores vt dicunt DD. supra allegati.

5 Tacita vulgaris dicitur illa quæ comprehenditur sub pupillari expressa, & dicitur omnino tacita, quando verbis singularibus sub pupillari comprehenditur, vt si filius meus heres erit, & in pupillari ætate decesserit, talem substituo, ita tenet Bart. d. L. 1. & omnes sequuntur vt testatur Ripa L. heredes, nu. 84. Anto. Gomez. d. cap. 3. num. 13. Capra tract. sub. vulgar. nu. 29. Ema. à Costa c. si pater, verb. obliqua, nu. 3. de testam. Sfort. Oddo d. tract. compend. in prælud. q. 3. vers. Tacita autem, quia sub istis verbis & si heres erit & impubes decesserit, continetur quoque casus, si heres non erit, ex quo enim testator voluit, vt substitutus haberet hereditatem suam casu, quo filius habuisset, sed de ea testari non potuisset, multo magis idem voluisse præsumitur cum filius non habuit.

6 Secus si facta sit omisissis illis verbis (si heres erit) Nam tunc vulgaris contenta sub pupillari erit expressa verbis

verbis generalibus non omnino tacita, & habebit effectum substitutionis expressæ, ita tenet Bald. L. precibus, C. de impub. & hanc opinionem dicit frequentiori calculo receptam Socin. nu. 36. Alciat. nu. 21. Ripa d. L. heredes, nu. 84. quem refert Dida. Couar. d. c. Rainutius, §. 5. nu. 5. Sfort. Oddo d. q. 3. & quod dictum Baldi sequuntur omnes Moderni testatur Deci. d. L. precibus, nu. 15. licet ipse contrarium defendere conetur Sebast. Sapia. ibi nu. 43. Curt. Iun. nu. 37. Ema. à Costa c. si pater, verb. pupillares, nu. 9. licet complures cum ipso contrarium teneant. Ratio est, quia tunc illa verba (si in pupillari ætate decesserit) possunt verificari ex generalitate verborum tam adita hereditate quam non adita.

7 Mixta substitutio vulgaris partim expressa partim tacita, duplex est siue dupliciter consideratur: vel quoad casus: vel quoad verba. Quoad verba illa est, quæ expressa est in genere, & tacita in specie, & continetur in Reciproca & compendiosa, vt supra diximus. Quoad casus, dicitur tacita, quando vnus casus exprimitur. Sunt enim duo casus substitutionis vulgaris, scilicet non aditæ hereditatis, qui comprehenduntur sub expressa substitutione. Si heres non erit, scilicet voluntatis & impotentia, vt si voluerit vel non potuerit. Vnde si testator vnum casum expressit, vt si heres esse noluerit, & alius omissus sit, tunc dicitur vulgaris partim expressa partim tacita, quia substitutio ita concepta tacite comprehendit alium casum omissum, scilicet si heres esse non potuerit, vel si viuo testatore decesserit, ex iuris dispositione, ita tenet Bart. d. L. 1. nu. 13. & hanc diuisionem dicit esse comunem Corraf. L. post aditam, nu. 8. C. de impub. & alijs substit. Sfort. Oddo d. q. 3. vers. si autem testator. & conclusionem prædictam quod vulgaris facta in casu voluntatis trahatur ad casum impotentia, dicit esse comunem opinionem Ripa d. L. 1. nu. 89. Corraf. d. L. post adita,

tam, nu. 26. Guliel. Bened. d. c. Rainutius, verb. absq; liberis, nu. 25. Ruin. L. gallus, §. & quid si tantum, nu. 99. ff. de liber. & posthu. Didac. Couar. d. c. Rainutius, §. 4. nu. 5. Sfort. Oddo d. q. 3. Eman. à Costa d. §. & quid si tantum, par. 5. nu. 1. cum plurib. Paul. Leon. tract. substit. cap. 1. nu. 71. Soares addit. ad Gomez. d. cap. 3. nu. 23. Et procedit siue in hereditate siue in legatis fiat substitutio, vt tenet Bart. d. L. 1. & quod contraria opinio communiter damnatur dicit Rip. ibi nu. 90.

8 Intellige tamen prædictam conclusionem, vt procedat quando substitutio facta esset in vnum casum sub conditione necessaria. Secus si facta sit sub conditione voluntaria, vt si filius non viuo me decesserit, ita tenet Bart. d. L. 1. nu. 14. & hanc esse comunem opinionem dicit Rip. ibi nu. 94. Ruin. d. §. & quid si tantum, nu. 43. Ratio diuersitatis est, quia apponendo conditionem necessariam testator videtur considerasse effectum, apponendo vero voluntariam, modum implendi, & ideo conditio tunc debet impleri in forma specifica.

9 Item procedit quando facta extensione de casu ad casum remanet eadem substitutio tam in persona substituti quam instituti, Secus si varietur persona instituti vel substituti, ita tenet Bart. d. §. & quid si tantum, quem sequuntur DD. communiter d. L. 1. vt ibi fatetur Ripa nu. 92.

10 Dic idem, quando propter hanc extensionem excluderetur persona à testatore magis dilecta quam substitutus, & hæc dilectio ex serie testamenti constaret, ita dicit Bart. L. si mater, §. filium, ff. de vulg. & comunem esse opinionem attestatur Ripa d. L. 1. nu. 97. Sfort. Oddo d. q. 3. vers. limitatur secundo.

### Quæstio VIII.

#### SVMARIA.

An heredis institutio requiratur pro forma vulgaris, num. 1.

Quibus

Quibus verbis concipiatur vulgaris, num. 2.

Verba si heres erit qualiter intelligantur, nu. 3. & num. 4.

Filius institutus dato ei substituto si repudiavit, substitutus à patre excluditur, nu. 5.

Singularia verba quibus vulgaris concipitur quæ sint, nu. 6.

Extrema vulgaris quæ sint, nu. 7.

Si pater dixit: Sempronium instituo, Caium substituo, An sit vulgaris substitutio, nu. 8. & quando pupillaris contineatur, nu. 9.

Si testator dixit, instituo Titium heredem, & si heres non erit, restituat hereditatem Caio, An sit vulgaris vel fideicommissaria, nu. 10.

Quid si instituat filium & nepotes ex eo, an erit vulgaris vel fideicommissaria, nu. 11.

Quid si ita concipiatur: Titium instituo, & Caium substituo vulgariter, pupillariter, & per fideicommissum, nu. 12.

QVæro qualiter & quibus verbis fiat substitutio vulgaris? Resp. Hic duo videnda sunt, Primum, numquid necesse sit ad formam vulgaris substitutionis vt procedat heredis institutio, & communiter receptum est, quod sic, sufficit tamen quod saltem tacita sit institutio, ita tenet Bart. d. L. 1. nu. 16. ff. de vulg. & quod sit comunis opinio testatur Rip. ibi nu. 100. Zas. nu. 14. Sfort. Odd. tract. compend. in prælud. par. 2. q. 4. Vt si dixerit testator, si legitimus heres non erit, heres sit Titius vel substituo Titium. tex. L. si quis ita heres, ff. de hered. instit. Sed certe quamuis Doctores communiter autriment in illo tex. fieri substitutionem vulgarem; Tamen contrarium verius est, cum in illius specie legitimus heres institutus censeretur non possit, sed declararetur voluntas testatoris secundum receptam Accurs. opinionem, eum esse heredem ab intestato, vnde magis condicionalis quædam est institutio quam substitutio, vt dixi §. præced. q. 17.

2 Secundum est, quibus verbis fiat vel concipiatur vulgaris substitutio, Et respecti debent dicta in præcedenti quæstione, potest namq; fieri verbis generalibus, specialibus & singularibus

siue magis indiuiduis. Verba generalia sunt cuiusmodi est reciproca, vt si pluribus institutis dixerit eosq; inuicem substituo. Nam verbum substituo generale est, quod sub sui generalitate vulgarem, & verba hæc (si quis heres non erit) comprehendit, idem in verbis compendiosa vt præd. q. & infra in materia Reciproca & compendiosa dixi. Specialia sunt, instituo, & si heres non erit, talem substituo, quæ verba proprie conueniunt vulgari substitutioni, tex. d. L. 1. vt not. DD. communiter §. q. præced. allegati. Et hæc verba comprehendunt omnes casus vulgaris substitutionis id est non aditæ hereditatis, qui ad duos rediguntur, scilicet quod non voluerit esse heres vel non potuerit. tex. est in L. cum proponas, C. de hered. instit. & ibi Bart. & communiter Doctores vt testatur Ias. ibi nu. 3.

3 Item prædicta verba (si heres non erit) intelliguntur per se vel per alium id est alium heredem non fecerit, pro cuius clariori intellectu distingue, Aut enim loquimur in homine sui iuris, & hæc verba, si heres non erit, intelliguntur per se seu ad sui utilitatem, aut si mutata conditione alium cuius potestati subijcitur, heredem non fecerit, Aut loquimur in homine alieni iuris, & intellige, si non erit heres per se & ad sui commodum mutata conditione, aut alium heredem non fecerit eo seruo manente.

4 Et hæc de plano procedunt, si testator sciebat conditionem instituti, Sed si circa eam errabat maius dubium est, An hæc verba talem admittant interpretationem? Respond. Distingue, Aut constat quod testator voluit totum acquiri instituto, & tunc intelligitur, si heres non erit, ad sui commodum, & ita procedit text. d. L. si cum proponas. Aut dubitatur & tunc per conflictum rationum neuter sensus recipitur in totum, & neuter reijcitur, Sed admittitur concursus instituti & substituti, ita vt semis

semis dividatur inter dominum ferui & substitutum, alter semis domino datur iuxta L. si pater familias, ff. de hered. instit. ita tenet Bart. & Doctores communiter vt testatur Ripa d. L. 1. num. 115.

5 Ex supradictis inferitur, si testator instituit filium alicuius heredem, & illi substituit vulgariter, & filius repudiavit, quod a patre excludatur substitutus, quia filius repudiando facit patrem heredem. hanc dicit esse communem opinionem Alex. d. L. cum proponas, nu. 4. Rip. d. l. 1. nu. 156. idem dicit in eo qui venit per ius deliberandi vt dicam infra circa effectus vulgaris, §. seq.

6 Singularia verba sunt quando ex supradictis casibus vnus exprimitur, vt si non vult heres esse, vel vterq; si noluerit vel non potuerit heres esse: quæ dicuntur ideo singularia, quia casus substitutionis vulgaris ad indiuiduum exprimunt.

7 Porro aduerte iuxta predicta, quod substitutio vulgaris habet duo extrema, quorum alterum respicit substitutum, & semper fit verbis affirmatiuis videlicet substituto, Alterum institutum, & respectu instituti substitutio semper fit verbis negatiuis scilicet si heres non erit. ita tradit Bart. d. L. 1. nu. 6. & cum Bart. transeunt communiter omnes vt testatur Rip. d. L. 1. nu. 101.

8 Sed quæro, quid si testator dixerit, Sempronium instituo & Caium substituo, Numquid dicatur vulgaris substitutio? Respond. quod sic. ita tenet Bart. in L. centurio, ff. de vulg. & sequuntur communiter DD. vt attestatur Alex. L. gallus, §. & quid si tantum, nu. 6. & ibi Alciat. quem ibid. refert Gribal. vers. circa quæstionem Bart. Add. ad Bart. d. L. gallus, §. quidam recte, verb. substituo. & hanc esse communem opinionem dicit Anton. Gomez. varia. resolut. Tom. 1. cap. 3. nu. 4. Ema. à Costa c. si pater, verb. obliqua, nu. 25. dum dicit Bald. opinionem, volentis etiam fideicommissariam contineri, communiter improbari, facit

communis illa reg. quod substitutio dubia si fieri potest, semper intelligenda est directa potius quam obliqua, & quod vulgaris directa substitutio potius sit accipienda quam obliqua. text. est in L. fin. C. de hered. instit. vbi fideicommissaria substitutio omnino non continetur sed sola vulgaris. ita tenent omnes ibi vt testatur Eman. à Costa c. si pater, verb. obliqua, nu. 3. Gomez. varia. resolut. tom. 1. cap. 3. nu. 5.

9 Et hoc procedit si facta est substitutio maiori, secus si impuberi, cui pater iure patriæ potestatis potuit substituere pupillariter, quia tunc duplex substitutio, Vulgaris expressa in casu non aditæ hereditatis, & pupillaris etiam expressa in casu quo moriatur in pupillari, etate hereditate non adita, ita tenet Bart. L. centurio, nu. 32. ff. de vulg. cuius doctrina communiter approbata est, vt testatur Ias. ibi nu. 54. Galiau. nu. 425. & Ias. in L. Lucius, nu. 29. eod. tit. Alex. L. gallus, §. & quid si tantum, nu. 5. Ias. nu. 10. Lancel. Galiau. nu. 10. Alciat. nu. 10. Fort. Garz. nu. 19. Ema. à Costa d. c. si pater, verb. obliqua, nu. 21.

10 Quæro item, si testator dixit, instituo Titium heredem, & si heres non erit, restituat hereditatem Seio, An sit substitutio vulgaris vel fideicommissaria? Resp. Ardua quæstio est, in qua alij aliter sentiunt, Alberi. enim post Rainer. Rubr. de vulg. tenet quod sit fideicommissaria. Polit. in tract. suo in materia vulgari nu. 2. omnino nullam esse contendit propter repugnantiam. Sed quod imò sit vulgaris, & verbum restituat adiectum vulgari, significet nudum tantum ministerium ipsius heredis, & sic restitutionem quandam facti non autem iuris, scilicet vt institutus absq; eo quod ipse hereditatem adeat, & sic fiat heres, restituat ipsi substituto, tenet Bald. L. humanitatis, nu. 53. C. de impub. & alijs substit. & hanc dicit sententiam esse veriore Alex. L. verbis civilibus, nu. 7. ff. de vulg. & communiter à Doctoribus receptam

ceptam Zaf. tract. substit. par. vltim. q. 1. reg. 3. pro qua facit supradicta communis regula, quod substitutio dubia interpretatur potius directa vulgaris quam obliqua.

11 Sed quid si quis instituat filium suum & nepotes ex eo, quo casu censetur vocasse ordine successiuo & resoluitur per substitutionem, numquid erit vulgaris vel fideicommissum? Respon. quod talis institutio resoluitur in substitutionem vulgarem; non autem inducitur fideicommissum. ita tenet gl. & sequitur Bart. L. gallus, §. quidam recte, ff. de liber. & posthu. & est communis opinio vt testatur Alex. & Iason. ibi Dec. consil. 288. nu. 2. prope finem, Ioan. Cephal. consil. 134. nu. 1. & dixi §. præced. q. Et hoc procedit etiam si eos institutos inuicem substituat testator, quoniam Reciproca hæc solam comprehendit vulgarem. ita tenet Bart. L. Lucius, ff. de vulg. & pupil. & est communis opinio vt dicit Alexand. ibi num. 19. Cephal. d. consil. nu. 2.

12 Quæro etiam, quid si ita testator substitutionem concipiat: Titium substituo & Caium substituo vulgariter, pupillariter, & per fideicommissum, An quælibet sit nulla, vel potius vulgaris dicatur an fideicommissaria? Respond. quod vtraque valet, & est in electione substituti, vtrum velit magis succedere ex vulgari substitutione si repudiet, An malit ipsum compellere, vt adeat & ita sibi restituat. ita tenet Bart. in L. centurio, vt testatur ibi Lancelot. Galiau. num. 487. vers. secunda conclusio cum seq. Anton. Gomez. variar. resolut. Tom. 1. cap. 3. num. 7. Eman. à Costa c. si pater, verb. obliqua, num. 25. quamuis ipse in pupillariter substituto aliter sentiat.

### Quæstio IX.

#### SUMMARI A.

Substitutus non admittitur, donec institutus adire potest. nu. 1.

Amplia si institutus repudiavit de iure civili, & spes sit, quod possit succedere de iure prætorio, nu. 2.

Quid si spes sit quod heres instituti succedat propter ius deliberandi. nu. 3.

Filio repudiante an pater in cuius potestate est præferatur. nu. 4. (nu. 5.)

Quid si filius moriatur ante aditam hereditatem, An Monasterium excludat substitutum repudiante Monacho. nu. 6.

Et quid si moriatur ante aditam hereditatem, nu. 7.

Quid si institutus existat indignus, An fiscus excludat substitutum, nu. 8.

Quid si dati sunt duo substituti, alter vulgariter alter per fideicommissum. nu. 9.

**D**ictum est de definitione & ditione vulgaris substitutionis, item quibus verbis fiat, videndum etiam erit de Natura & effectibus. Quæro itaq; quando sit locus huic substitutioni vulgaris, & quando talis substitutus admittatur? Respon. quod quamdiu institutus potest adire, non admittitur substitutus. Sin autem heres institutus repudiaverit & noluerit heres esse vel non potuerit, quia incapax est, tunc admittitur substitutus. ita docet Bart. d. L. 1. & sequuntur omnes vt testatur Socin. ibi.

2 Ex quo inferitur, quod si institutus repudiaverit de iure civili, non erit locus substituto, donec sit spes, qd possit substitutus succedere de iure prætorio & econtra, iuxta ea quæ dixi §. bonorum possessio, q. 14. ita tenet Bart. L. ne quis, §. 1. ff. de acquir. hered. & est communis opinio vt testatur Ripa d. L. 1. nu. 90. Alex. L. 17. §. heres, nu. 7. ff. de acquir. hered. dicens gl. L. suum, C. eod. quæ contrarium tenet communiter damnari. Et hoc quod quamdiu spes est, intellige de iure communi, secus de iure speciali, ideoq; si minor repudiavit, licet possit restituere in integrum, substitutus admittitur. ita tenet Bart. d. L. 1. nu. 19. & sequuntur Doctores communiter vt testatur Corraf. L. post aditam, nu. 34. Anton. Gomez. varia. resolut. Tom. 1. cap. 3. nu. 14. Sfort. Odd. tract. compend. in prælud. par. 2. q. 5. **V** Sed



3 Sed quid si institutus decessit non adita hereditate, & heres eius præten- dat ius deliberandi ad eum fuisse trans- missum, numquid admittatur substitutus? Respond. In hac quæstione con- sidera tres casus iuxta tres species trans- missionis, Aut enim institutus trans- misit hereditatem ex potentia suitatis, & tunc substitutus admittitur & exclu- dit heredem instituti, quia substitutio vulgaris tollit iura suitatis, hanc dicit magis communem opinionem Alex. L. si filius heres, & ibi Ias. vers. extra glof. ff. de lib. & posthu. Rip. d. L. 1. nu. 130. Socin. nu. 47. Corn. L. 3. nu. 12. An- ton. Gomez. d. cap. 3. nu. 15. Sfort. Odd. d. q. 5. limit. 2.

Aut secundo transmissio facta est in descendentes beneficio L. vnica, C. de ijs qui ante apert. tab. & tunc substi- tutus non admittitur, sed præfertur he- res institutus. ita tenet Bart. d. L. 1. & ibi dicit hanc esse communem opinionem Ripa nu. 131. Fernand. Vasq. de succes. progres. §. 12. nu. 22. vers. sic ergo.

Et hoc etiam intellige quando essent inuicem substituti cum nepotibus. ita dicit communiter teneri Rip. d. L. 1. nu. 132. & receptiorem dicit Vasqui. de succes. progres. §. 6. nu. 34.

Aut tertio transmittit institutus ius deliberandi in heredem, & tunc substi- tutus quoque non admittitur, sed he- redes ab intestato defuncti præferunt substituto. hanc dicit esse communem opinionem Rip. d. L. 1. nu. 133. Corraf. d. L. post aditam, nu. 34. quamuis uterque in contrarium declinat Capra tract. sub- stit. vulg. nu. 46. Zas. in tract. substit. vulg. vers. tertia species, quamuis contra- riam partem ipse quoque sequatur, quam etiam veriore in puncto iuris dicit Crot. in c. Rainut. de testam. Lanfra. L. centurio in materia vulg. subst. concl. 5. & subdit ab ea non esse recedendum.

4 Quæro item ad supradicta, An fi- lio repudiante, pater in cuius potestate est, præferatur substituto? Resp. quod sic. ita tenet Bart. d. L. 1. & dicit ibi quod hæc sit communis opinio Rip. nu. 133. et

ita crebrius receptum esse dicit Corraf. d. L. post aditam, licet contrarium ver- rius arbitretur, & ex communi refert Sfort. Odd. d. q. 5. vers. limitatur 3. Com- munem quoque dicit Zas. d. tract. vers. in secundo casu, eamque esse sequendam, filius n. recusando, patrem statim facit heredem ut pleno iure admittatur, ac si ipse institutus fuisset; unde substitutio- ni locus non erit, quia verba (si heres non erit) intelligunt si alium heredem non fecerit, ut §. Villal. lit. F. nu. 120.

5 Quid aut si filius ante aditam here- ditatem moriatur, numquid pater ex- cluso substituto poterit adire heredita- tem? Respon. Bart. d. L. 1. tenet quod non, & cum eo communiter pertransfe- unt omnes, ut dicit Rip. ibid. nu. 133. Lanfra. L. centurio in materia vulg. subst. conclus. 6. Calanth. repet. d. L. 1. nu. 40. verb. mihi, fol. 260.

6 Item quæro, quid in monacho, si is repudiavit, numquid admittetur mo- nasterium excluso substituto? Respon. Bart. d. L. 1. tenet quod sic, & sequuntur magis communiter alij ut testatur Ripa ibi nu. 149. Corraf. d. L. post aditam, nu. 47. & quod hanc opinionem sequantur communiter Canonistæ di- cit Imol. c. Rainutius de testam. quem refert Capra tract. substit. vulg. nu. 61. & 63. Ias. d. L. 1. nu. 42. Fel. c. in præsen- tia, Hyppol. Riminal. per quas perso, nobis acquir. in prin. num. 40. Socin. consil. 183. in prin. volum. 1. Guiliel. Bened. c. Rainutius, vers. absque libe- ris ij, nu. 84.

7 Sed quid si Monachus moriatur ante aditam hereditatem? Resp. Hic confluctus est inter vtriusque iuris inter- pretes, Canonistæ qui opinantur here- ditatem immediate deferri Monaste- rio nec requiri factum Monachi, (quam sententiam in nostra Germania con- suetudine notissima seruari dicit Zas. tract. substit. vulg. vers. posset autem) tenent hoc casu excludi substitutum & præferri monasterium, hanc dicit communem Ripa d. L. 1. num. 149. & seq.

Iuris

Iuris civilis DD. vero qui volunt hereditatem mediante persona Mo- nachii monasterio deferri tenent con- trarium, nimirum excluso monasterio substitutum admitti, ita tenet Bar. d. L. 1. nu. 22. ut dixi §. fin. & hanc dicit esse communem opinionem apud Iu- ris Cæsarij professores Rip. ibi nu. 154. attenda magis communi DD. sententia quod Monasterium filio æquiparetur, ut idem Rip. testatur ibi nu. 149. Ias. L. 1. §. per seruum in fin. ff. de acquir. pos- sel. Guiliel. Bened. d. c. Rainutius, loco citato, nu. 85. Hip. Riminal. instit. per quas perso. nobis acquir. in prin. nu. 41. Sfort. Odd. tract. compend. in prælud. par. 2. limit. 3. Et prædicta intel- lige in hereditate extranei. Secus si est ascendentium, quia tunc monasterium excluso substituto admittitur. ita dicit tenere oēs Canonistæ et Iuristas Socin. d. L. 1. Sfort. Odd. d. par. 2. vulg. substit. quamuis aliqui dubitent quod per da- tionem substituti vulgaris tollitur suitas.

8 Quæro ulterius, quid si institutus existat indignus, ita ut in ipsius locum succedat fiscus, Numquid substitutio- ni erit locus? Resp. Bart. d. L. 1. nu. 26. tenet fiscum præferri substituto, et hanc opinionem dicit esse communem Rip. d. L. 1. nu. 155. & indubitanter vera est adita hereditate per indignum, quia tunc expiravit vulgaris substitutio, Sed dubium est, eo non adeunte & obtinuit fiscum similiter præferri, quia præsu- mit in fraudem fisci nolle adire, ut te- statur Alex. d. L. 1. nu. 28. Socin. nu. 30. Rip. nu. 155. Corraf. d. L. post aditam, nu. 50. licet ipse improbet, iniquum exi- stimans ut propter heredis factum te- stantis voluntati detrahatur, Commu- nem quoque fatetur Polit. tract. sub- stit. & Zas. eodem tract. circa effectus vulg. substit. vers. in quarto. Sfort. Od- do d. tract. 2. part. vers. limit. 5. Sed equidem dura hæc est decisio & iudi- cando in contrariam partem, uti æqui- orem & testatoris voluntati magis congruam facile inclinarent.

Nota tamen quod communis opi- nio procedit tam in substitutione vul-

gari tacita, hoc est iure accrescendi, quam etiam expressa: excluditur n. per fiscum, ita tenet Bart. L. si Titio, ff. de leg. 2. & communiter DD. sequuntur ut testatur Vasqui. de succes. progres. §. 12. nu. 22.

9 Sed quid instituto repudiante, si da- ti sunt duo substituti, alter vulgariter alter per fideicommissum? Respon. quod si fideicommissum fuit repeti- tum à substituto, Doctores concordant in hoc, quod fideicommissarius præfe- ratur, Sin autem fideicommissum non est repetitum, fuit controuersum, Sed obtinuit quoque, fideicommissarium præferri & institutum cogi posse ad adeundum, ita tenet Bart. L. aut facta, §. talia, nu. 5. ff. ad Trebel. ibi Alex. di- cit hanc esse communem opinionem nu. 27. Socin. nu. 23. Ias. nu. 50. Ripa nu. 160. Ioan. Corraf. d. L. post aditam, nu. 48. & seq. & hæc sequenda est, quia videtur de mente testatoris fuisse gra- uando institutum per fideicommissum, cum substituendo videatur velle pro- uideri in casu quo fideicommissum non haberet effectum.

Aduerte quamuis institutus cum substituto non concurrat, Tamen sunt quidam casus quibus contra disposi- tionem L. quamdiu, ff. de acqui. hered. datur concursus instituti & substituti.

Primus casus est in filio instituto, dato ei substituto vulgari, Namque talis substitutio quoad legitimam non valet, quia absque omni grauitamine debetur, ut dixi §. legitima. Vnde institutus potest legitimam retinere, & reliqua bona ultra legitimam repudiare, & ita eo non adeunte vel immiscente substi- tutus succedit, ita tenet Bar. L. quia po- terat, ff. ad Treb. & ibi Alex. dicit hanc esse communem opinionem Rip. d. L. 1. nu. 157.

Secundus casus est, quando ita mens testatoris & iura fauent vtrique, ut quem vocauerit testator cognosci nequeat, Namque tunc in dubio concursus insti- tuti et substituti admittitur, iuxta dispo- sitionem L. si pater familias, ff. de he- red. instit. ut dixi §. q. præced.

V 2

Tertius

Tertius casus est in patrono, à liber-  
to instituto dato ei substituto vulgari,  
is enim potest partem sibi debitam re-  
tinere, & reliquum repudiare, in quo  
substitutus admittitur; hanc dicit esse  
communem opinionem Alex. L. quia  
poterat, ff. ad Trebel. Socin. d. L. 1.  
nu. 31. Rip. nu. 157.

### Questio X.

An testamentum possit incipere à substitutione vul-  
gari. nu. 1. & quid si ex causa præteritionis te-  
stamentum corrui, nu. 2.

Quid si institutus non potest heres esse eo modo,  
quo voluit testator. nu. 3.

Quid in tacita vulgari. num. 4.

**Q**uæro de alio effectu, An testa-  
mentum possit incipere, & effe-  
ctum assumere à substitutione vulgari?  
Resp. quod sic, ita tenet Bart. d. L. 1.  
nu. 28. & transeunt communiter DD.  
2 vt testatur Rip. ibi nu. 161. Quod ta-  
men intellige, quando ex quocunque  
euentu vel defectu concernente insti-  
tutum primus gradus deficit, vt si heres  
esse nolit vel incapax est, quia frater  
minor, spurius, deportatus, vel quia ex-  
clusus tempore. Secus si propter defe-  
ctum præteritionis vel iniustæ exhere-  
dationis, vt quia filius præteritus est in  
primo gradu institutionis, vel non rite  
exheredatus: Tunc n. testamentum vires  
nō accipiet à secundo gradu scilicet vul-  
gari substituto, sed substitutio corrui,  
sicut institutio Bar. d. L. 1. & est communis  
opinio: quia filius præteritus ideo te-  
stamentum dicit nullum vt sit ei locus ad  
hereditatem non substituto nisi in secundo  
gradu esset exhereditatio adiuncta.

3 Sed quid si institutus sub conditio-  
ne voluntaria potest heres esse, sed non  
eo modo quo testator voluit, vt quia fi-  
lius vt suus instituitur, sed tempore  
mortis patris est sui iuris, numquid de-  
ficiet primus gradus? Resp. quod non,  
ita tenet Bar. d. L. 1. nu. 29. & sequuntur  
DD. communiter vt testatur Sfortia  
Odd. d. par. vers. hæc autem.

4 Et prædicta non habent dubium in  
expressa substitutione vulgari Didac.  
Coua. qui omnium consensu receptum

testatur c. Rainut. §. 5. nu. 6. vers. ex pro-  
xime, de testam. Sed ingens questio  
est, An sub expressa pupillari tacita vul-  
garis contenta firmet testamentum vt  
ab ea incipere possit, hereditate ex pri-  
mo gradu non adita? Et Bar. d. L. 1. nu.  
30. duos distinguit casus, Aut n. pupil-  
lus post mortem patris hereditatem eius  
non adiuit, & tunc ait testamentum à ta-  
cita vulgari incipere posse, & est commu-  
nis opinio vt testat Rip. ibi nu. 162. Iaf.  
nu. 85. & nu. 161. Socin. nu. 36. & qd hæc  
assertio non admodum controuertitur  
dicit Zaf. in tract. substit. vulgar. sub §.  
effectu. Calanth. d. L. 1. nu. 46. Sfort.  
Odd. tract. compend. in plud. par. 2. ef-  
fectu 2. Fernan. Vasq. de succes. prog-  
res. §. 11. nu. 23. Capra de substit. vulg.  
nu. 83. & hoc omnium consensu receptum  
esse testatur Dida. Couar. d. c. Rainut.  
§. 5. nu. 6. vers. ex proxime adnotatis, &  
magis comuniter teneri dicit Apistilla  
ad Bar. d. L. 1. lit. BB. Zaf. ibid. nu. 42.

Aut verò pupillus moritur viuo pa-  
tre, & tunc adeo variant DD. vt facili-  
us sit dicere Zasio, Nili fontes inuenire  
quam huius nodi exitum. Sunt autē  
tres præcipuæ opiniones. Prima est nega-  
tiua qd scilicet ab hac tacita vulgari in-  
cipere nō possit, cuius author est Dyn.  
d. L. 1. ff. de vulg. hæc dicit esse communem  
Rip. ibi nu. 167. Iaf. nu. 58. Socin. nu. 36.  
Dida. Coua. c. Rainut. §. 5. nu. 6. Sfort.  
Odd. d. tract. compend. in plud. 2. par. li-  
cet ipse Bar. sequant. Secunda opinio  
huius præria affirmatiua, quā tenet glos. L.  
Lex Cornelia, verb. non existimo, ff. de  
vulg. hæc dicit esse receptorē Rip. ibi  
nu. 167. Alciat. nu. 74. Did. Coua. d. §. 5.  
qui eā verioremq; arbitrat. Commu-  
nē quoq; dicit Lanfran. repet. L. centu-  
rio, in materia vulg. substit. concl. &  
Vasq. de progres. §. 11. nu. 38. & lib. 3. de  
creat. §. 21. nu. 242. Gomez. cap. 3. Ra-  
tio quia eiusdem naturæ est tacita vul-  
garis cuius expressa & per se substitit  
etiam extincta pupillari expressa. Sicut  
igitur expressa locum habet hereditate  
non adita, scilicet si institutus heres  
non erit, ita & moriente pupillo in pu-  
pillari ætate ante aditam hereditatem  
locus

locus erit vulgari substituto, vt adeat  
ex tacita vulgari sub pupillari expres-  
sa comprehensa. Tertia opinio me-  
dia est Bart. distinguentis in d. L. 1. An  
diu pater superuixit vel non. Sed hæc  
Bar. distinctio à Doctoribus commu-  
niter improbata est vt testatur Alciat.  
d. L. 1. nu. 17. Didac. Couar. d. §. 5. Se-  
quere affirmatiuam, quæ proculdubio  
magis communis est, & verior.

Sed quæro, quid si substitutio pu-  
pillaris facta est ventri, & venter non  
nascatur, An substitutus admittatur  
ex tacita vulgari? Respond. quod  
indistincte admittitur, ita tenet Bart. d.  
L. 1. & hanc esse communem opinio-  
nem dicit ibi Calanth. nu. 5. licet ipse  
non probet.

### Questio XI.

#### SUMMARI A.

Expressa vulgari continet tacitam pupillarem,  
nu. 1. & 10. etiam si in vno casu tantum sit  
concepta, nu. 2.

Quid si mater sit in medio, nu. 3.

Quid si constet de contraria testatoris voluntate.  
nu. 4. Et quando dicatur expresse vel tacite  
constare, nu. 5. 6. & 7.

Quid si duobus imparibus separatim substituantur.  
num. 8.

**E**ST quoque alius effectus vulga-  
ris substitutionis, quod scilicet ex-  
pressa vulgari continet tacitam pupil-  
larem, quando facta est minori decem  
& quatuor annorum: Namq; si is he-  
res efficeretur & intra pupillarem de-  
cederet, succederet substitutus ex taci-  
ta pupillari exclusis venientibus ab in-  
testato. tex. est L. iam hoc iure, ff. de  
vulg. & pupil. & ita tenet Bart. d. L. 1.  
num. 34. ff. de vulg. quem sequuntur  
communiter alij Doctores vt testatur  
Ripa ibid. Couar. c. Rainutius, §. 4.  
2 nu. 6. ext. de testam. Et hoc genera-  
liter verum est & procedit etiam si ipsa  
vulgari expressa sit concepta tantum  
in vno casu, scilicet si heres esse nolue-  
rit, quia tam vulgarem tacitam quam

pupillarem tacitam continet. ita tenet  
Bart. d. L. 1. & admittunt omnes vt te-  
statur Iaf. L. fin. C. de instit. & substit.  
vers. istum intellectum. Sfort. Oddo  
in tract. compend. 2. par. prælud. vers.  
tertius effectus.

3 Sed quid si mater sit in medio, id  
est, pupillus relinquit matrem, Num-  
quid expressa vulgari continebit taci-  
tam pupillarem? Respond. quod  
sic, ita tenet glos. L. præcibus, C. de  
impub. & alijs substit. & ibi dicit hanc  
esse communem opinionem Sapia. nu.  
25. & magis communem fatetur Sfort.  
Odd. d. par. 2. 3. effectu. An autem ha-  
beat effectum contra matrem vel ali-  
os, infra de pupillari dixi.

4 Scias etiam quod supradicta con-  
clusio procedit nisi expresse vel tacite  
appareat de contraria mente testatoris:  
quia tunc pupillaris tacita non conti-  
netur. Ratio est, quia quod pupillaris  
tacita continetur non fit vi verborum,  
sed propter præsumptam mentem te-  
statoris, quæ præsumptio cessat in casu  
nostro, tex. d. L. iam hoc iure, & hoc  
5 non habet dubium. Expresse autem  
dicitur constare de mente testatoris,  
quando testator vtitur verbo taxatiuo,  
vt si dixerit, Institutio filium meum im-  
puberem in eo casu tantum, si heres  
non erit, vnde non continetur pupil-  
laris quia cessat præsumptio, ita tenet  
Salic. d. L. præcibus. & est communis  
opinio vt testatur Zaf. tract. substit.  
vulg. 6. effectu. Sfort. Odd. d. 3 effectu.  
Idem est si testator expresse fuit prote-  
stus, Alex. d. L. 1. ibi Ripa dicit esse  
communem.

6 Tacite dicitur constare quando alijs  
coniecturis potest constare contrariam  
testatoris esse voluntatem, quales sunt,  
primò si testator substituat disparibus  
filijs quorum alter pubes est, quia tunc  
ex quo pupillaris in altero scilicet filio  
pubere contineri non possit, testator  
non præsumitur velle magis vnum  
quam alterum alij succedere.

7 Secundo si disparis ætatis filijs insti-  
tutis eos inuicem substituat, quo casu

V 3 veniunt

veniunt vulgares expressæ in genere vt s̄ dixi q.7.n.2. hoc casu pupillaris tacita nō intelligit, quia in vno scilicet pubere locum non habet, vnde inæqualiter non præsumit voluisse substituere.

8 Sed quid si duobus imparibus testator substituatur separatim, vt si instituto filio et extraneo dixerit, si filius impubes heres non erit, substituo talem, et si extraneus heres, eundem substituo, Numquid substitutio pupillaris tacita continebitur? Resp. quod in filio duplex erit substitutio, secus in extraneo, quia ex quo separatim substituit, censetur vtrique substituisse, eo modo, quo potuit ei succedere substitutus, ita tenet Bart. d. L. iam hoc iure. & est communis opinio vt testatur Socin. d. L. 1. ibi Ripa nu. 170. licet ille contrariam opinionem sequatur. communem quoque dicit Zas. tract. vulg. substit. 6. effectum in fine. Sfort. Odd. d. 3. effectum.

9 Quæro item, quid stante statuto, quod testamenta intelligantur ad litteram, numquid tacita pupillaris continebitur sub expressa vulgari? Respon. Ingens quæstio est, Bald. d. L. precibus, nu. 15. tenet quod non contineatur, quia censetur reiectus omnis intellectus extraneus à verbis, & sensus statuentium fuisse, vt testamenta effectum haberent, eatenus quatenus sub proprietate verborum comprehenderetur, & hæc est communis opinio vt testatur Fran. Rip. d. L. 1. ff. de vulg. nu. 157. licet ipse duram existimet, Fernan. Vasq. de succes. progres. §. 11. nu. 19. qui subdit hanc esse tutiorem Sfort. Odd. tract. compend. 2. par. prælud. 3. effectum.

10 Porro aduerte tunc expressam vulgarem continere tacitam pupillarem, quoties fit verbis singularibus siue specialibus, de quibus dixi supra q.7. Secus in illa quæ verbis generalibus cõcepta est, quia illa non tacita sed expressa pupillaris est, vt si dixerit testator, instituo Titium & Sempronium atque eos inuicem substituo, Namque si vterque impubes est, pupillaris expressam continetur, ita tenet Bar. L. lucius, nu. 7. ff. de vulg. & pupil. & ibi Ias. dicit hanc esse com-

muni opinionem, quæ refert Didac. Coua, d. c. Rainut. §. 4. n. 6. vers. est autem.

Idem dic si ita dixerit testator, instituo Titium filium meum & ei substituo Sempronium, Namque si Titius impubes est, censetur pupillaris expressa, ita tenet Bart. d. L. centurio, nu. 32. & ibi dicit hanc esse communem opinionem Galia. col. 87. Didac. d. §. 5.

### Quæstio XII.

Per vulgarem succeditur testatori. nu. 1.  
Quid in vulgari expressa facta impuberi, nu. 2.  
Quid in tacita vulgari. nu. 3.  
Quid si pater & filius simul morerentur, nu. 4.  
An tacita vulgari excludat matrem, nu. 5.  
Quid in substitutione partim expressa partim tacita. nu. 6.

1 Alius est effectus substitutionis vulgari, quia per eam succeditur defuncto, & non ei cui facta est substitutio, ita est tex. instit. de vulg. substit. in prin. & tenet Bart. quem sequuntur omnes d. L. 1. nu. 38.

2 Sed quæro quid in vulgari expressa quæ continet pupillarem tacitam, quando impuberi substitutio facta est vulgari? Numquid per eam succeditur pupillo an soli testatori? Resp. fuerunt opiniones inter DD. sed Bart. distinguit, Aut impubes repudiavit, & tunc substitutus tantum accipit bona defuncti. Aut pupillus in pupillari moritur, & non est heres factus, & tunc substitutus vulgari recipiet, vtraque bona defuncti & pupilli, & quod Bart. sequuntur DD. communiter testatur Zas. d. tract. vltim. effectum. Sfort. Odd. tract. compend. in prælud. 2. par. 4. effectum. Sin autem factus est heres virtute tacite pupillaris vtraque bona recipiet, ita communiter tenent DD. testat. Zas. d. L. 1. n. 32.

3 Quæro item quid in tacita vulgari contenta in pupillari expressa, numquid trahetur ad bona pupilli, puta quia pupillus decedit in pupillari ætate ante aditam hereditatem? Respon. Distingendum est vt s̄. Aut loquimur quando repudiat pupillus, & tunc succedit ex tacita vulgari tamen in bonis testatoris, non autem pupilli. Aut quando pupillus

pupillus iam mortuus est ante aditam hereditatem, & tunc non solum succedit pupillo, consequenter trahitur ad bona pupilli, & ille substitutus venit ad bona testatoris & pupilli, ita tenet Bar. d. L. 1. nu. 4. & cum eo transeunt communiter DD. vt testatur Rip. ibi nu. 173. Ias. d. L. fin. in fin. C. de instit. & substit.

4 Sed numquid hoc locum habebit si pater & filius simul morerentur? Resp. Bar. d. L. 1. n. 4. in fin. tenet quod sic, & hoc quidem procedit si moriantur superstitibus matre & fratribus, & vnus eorum fuerit substitutus, quia tunc substitutus vtraque bona recipiet. Secus vero si extraneus fuerit substitutus superstitibus prædictis personis, ita dicit communiter tenere DD. Ripa d. L. 1. nu. 178. Sfort. Odd. d. par. 2. 4. effectum.

5 Quid autem si pupillus non esset heres, & inter pupillarem ætatem moreretur, mater tamen pupilli viueret, numquid substitutus ex tacita vulgari matri præferetur? Resp. quod sic, ita tenet Ias. d. L. fin. C. de instit. & substit. quæ sequitur Bar. & ceteri DD. communiter, vt testatur Ias. ibi in fin. & dicit indubitatum Ripa d. L. 1. nu. 175. quia vxor non succedit in bonis mariti, nisi deficientibus agnatis & cognatis. Ceterum tamen si viueret testatoris mater illa per tacitam vulgarem non excluderetur, ita tenet Bar. d. L. 1. nu. 71. & ibi Rip. nu. 175. dicit hanc esse communem opinionem Dida. Couar. c. Rainutius, §. 5. in fin. non n. præsumitur quod testator matrem suam legitima successione priuare voluerit.

6 Quid autem si substitutio sit partim expressa partim tacita vulgari, numquid in casu tacito excludet matrem pupilli, quæ data est coheres? Resp. Bar. d. L. 1. nu. 43. tenet quod mater non excludatur, sed ipsa admittatur excluso substituto ex tacita vulgari, per tex. L. fin. C. de instit. & substit. Sed prius tenent communiter DD. intelligentes d. L. fin. non in vulgari sed pupillari tacita, vt testatur Rip. d. L. 1. nu. 176. Alex. L. fin. nu. 4. C. de instit. & substit. & ibi Ias. nu. 6. & Bald. & Paul. de Castr. dicunt propter ambages et fantasiam Bar. non esse recedendum à com-

muni opinione Capra in tract. Reg. de subst. vulg. nu. 89. Anto. Gomez. varia. resol. lib. 1. cap. 3. nu. 28. Quæ sententia verior est: si enim hoc procedit in tacita vulgari contenta in pupillari expressa, quæ venit contra verba testamenti, multo magis in tacita vulgari inclusa in vno casu vulgari expressæ quæ venit ex natura verborum, locum habebit.

### Quæstio XIII.

Substitutus vulgari excludit coniunctum. nu. 1.  
An id procedat in vulgari tacita. nu. 2.  
Quid in substitutione inualida. nu. 3.

1 Est quoque alius effectus: quod substitutus vulgari præferat coniuncto, et ita quod substitutio vulgari impedit ius accrescendi, ita tenet Ang. d. L. 1. et hæc est receptissima omnium sententia vt testatur Pau. de Castr. conf. 114. lib. 1. Alex. conf. 38. lib. 1. & consil. 92. lib. 3. Roma. conf. 131. Cornè. consil. 39. lib. 2. Socin. conf. 67. vol. vlt. Dec. Rubr. C. quand. non peten. part. Anton. Gomez. varia. resol. lib. 1. cap. 3. nu. 26. Sfort. Odd. d. 2. par. 6. effectum. Ratio est, quia prouiso hominis tollit prouisionem legis, tum etiã quia ius accrescendi est tacita quædam substitutio, vnde per expressum tollitur.

2 Et hoc non habet dubium in substitutione expressa, sed quid in vulgari tacita comprehensa sub pupillari: mouet quæstionem quod ius accrescendi quoque tacita quædam substitutio censeatur, & ex tacita testatoris voluntate præfici dicitur, vt dixi §. ius accrescendi, vnde inter pares non videtur prælationi locus esse, quod imò etiam tacita vulgari comprehensa in pupillari excludat coniunctum siue ius accrescendi, ita tenet Bald. d. L. fin. C. de instit. et substit. dicens hoc valde notandum esse, & procedit indistincte, etiam si aliqua concurrat qualitas coniunctionis vel sanguinis, & quia est valde coniuncta persona testatoris vel coheredis. hanc sententiam frequenter placitam dicit Ias. L. re coniuncti, col. 37. Crot. col. 18. ff. de leg. 3. Ias. d. L. fin. L. 1. C. quand. non pet. par. Anton. Gomez. d. cap. 3. n. 28. et seq. ibi Soares



receptiorem & veriorem dicens nu. 63. & communem indifferenter dicit Vasqui. præfat. lib. 2. de succes. progres. nu. 15. & nu. 18. dicens quod ab ea nemo unquam discrepauit, imò tenetur tanquam indubitatisima, quamuis Bart. d. L. fin. restringere conetur, quando aliqua sanguinis vel affectionis qualitas concurrat, quæ ad ius accrescendi aspirare videtur, Sed communis sequenda est, ex verisimili mente testatoris, qui præsumitur magis velle præferre substitutum in sua hereditate, cum eum expresse in pupilli bonis in quibus sua continebantur, prætulerit.

3 Quæro item, numquid substitutio inualida impediat ius accrescendi? Respond. quod sic, dummodo inualida sit ex causa, quæ destinata est ad deducendum rem ad causam intestati, vt si est inualida ex causa præteritionis, ita tenet Bart. L. pen. ff. de iniust. nu. 37. & ita crebrius receptum dicit Socin. d. L. 1. nu. 74. & L. re coniuncti, nu. 18. Sfort. Odd. d. par. 2. 6. effectu, quia testator sua voluntate potest tollere ius accrescendi, vt dixi i §. ius accrescendi, in tollendo autem eadem est voluntas in inutili, sicut in utili.

Aduerte etiam quod prædicta conclusio, quod substitutus præfertur coniuncto, procedit cum singulariter & nominatim vni substitutus est, non si simpliciter pluribus institutis, alius simpliciter substituitur, quia tunc non tam vni quam toti gradui videtur substitutus, sicq; coniunctus, qui erat in primo gradu præfertur. hanc dicunt communem Paul. de Castr. & Socin. L. si is, §. item si pater, ff. de reb. dub. Socin. L. 1. 2. q. 5. prin. ff. de vulg. Fernand. Vasqui. de succes. progres. §. 12. num. 22.

### Quæstio XIII.

#### SVMMARIVM.

*vulgaris facit de suo voluntarium.*

Vltimus effectus est, quod vulgaris substitutio expressa facit de suo voluntarium. hanc communem

esse opinionem dicit Calanth. d. L. 1. nu. 57. Ideoq; si filium instituat, & si is heres non erit substituat alium, iam filius factus est heres voluntarius, ita vt possit repudiare etiam de iure ciuili, nec eget prætoris beneficio: item tollit effectus & iuratis priuilegia, de quo dixi infra §. iustas quib. mod. tollatur.

### Quæstio XV.

#### SVMMARIA.

*per aditionem instituti cessat vulgaris, nu. 1.*

*Quid si ex pluribus institutis vnus adeat. num. 1.*

*Declaratur. nu. 3.*

*Minore restituto aduersus aditionem an sit locus vulgaris. nu. 4.*

*Vulgaris an expiret, si institutus tantum de iure prætorio potest succedere, nu. 5. Et quid si quis petat bono. posses. cum tamen de iure ciuili possit succedere. nu. 6.*

*An existentia sui heredis extinguat. num. 7.*

1 **R**Estat vt dicamus qualiter finitur siue cesset vulgaris substitutio. Et hoc fit pluribus modis, & primo per aditionem factam per heredem in primo gradu institutum. tex. L. post aditam, C. de impub. & alijs substit. ibi communem dicit Sapia, nu. 8. Ratio est, quia qui instituitur sub aliqua conditione, sub contraria videtur exclusus, sed institutus est substitutus sub illa conditione si heres non erit, ergo si heres erit censetur exclusus.

2 Sed quid si plures sint heredes instituti, & eis datus sit substitutus, numquid vno adeunte expirabit substitutio? Respond. Magnus hic est DD. conflictus & dubitatio, pro qua resolueda tu distinguas.

Aut facta est substitutio omnibus copulatiue vel coniunctim, & tunc vno ex omnibus adeunte expirat substitutio, vt si testator Titium & Moenium instituit, & si Titius & Seius heredes non erunt, substituat Caium. ita tenet Bald. & Doctores communiter in L. penul. C. de impub. vt testatur Rip. d. L. 1. nu. 198. Socin. dicens ita communiter

inter sentire Doctores L. quamuis, C. de impub. & quod maior pars Doctorum in omnibus exemplis coniunctim & copulatiue conceptæ substitutionis sequantur Bar. dicit Calant. ibi nu. 69.

Aut facta est substitutio pluribus institutis simpliciter siue indefinite hoc modo, Si heredes non erunt, & similiter expirat substitutio aditione vnus, ita tenet Bart. d. L. 1. & est communis opinio vt testatur Rip. ibid. Sfort. Oddo d. 2. part. q. 6.

Aut substitutio facta est pluribus separatim, & vnus aditione non expirat substitutio quo ad omnes, sed verificatur in partem vt vno decedente ex scriptis heredibus, substitutus in eius locum vocetur, nec accrescat coheredi, siue substitutio fiat verbis alternatiuis videlicet & si aut Titius aut Seius heredes non erunt, Caium substituo, siue per verbum distributiuum, vt si quis eorum heres non erit, vel cuiuslibet aut singulis substituo, siue etiam per expressam separationem fiat, ita vt suus cuiq; separatim detur substitutus, Vt si Titius heres non erit, substituo Caium, & si Seius non erit substituo Florem, ita tenet Bart. d. L. 1. nu. 48. & est communis opinio vt testatur Alex. nu. 40. Socin. nu. 82. vers. circa secundam quæstionem Bar. Calanth. d. L. 1. dicens q; cum Bart. transeunt omnes nemine discrepante, Ripa ibid. nu. 187. & pluribus sequitur. & magis communem dicit Anton. Gomez. variar. resolut. Tom. 1. cap. 3. nu. 35.

3 Prædicta tamen, quando ita separatim facta est substitutio, declara, vt non procedant, quando persona quæ adiuit esset verisimiliter magis dilecta, quam substitutus, puta si esset de liberis testatoris, quia talis substitutum excluderet ne in partem vocaretur. ita tenet Bar. et DD. d. L. 1. vt dicit Rip. ibid. nu. 203. Alex. conf. 275. vol. 5. quem refert Zas. in tract. subst. cap. 6. vers. secunda conclusio in fin. & ab hac sententia non esse recedendum dicit Rip. ibid. nu. 204.

4 Quæro item, quid si minor adiuit hereditatem temere & aduersus aditio-

nem sit restitutus beneficio prætoris vt absteat, numquid admittatur substitutus vulgaris? Respon. quod sic, ita tenet Bart. d. L. 1. nu. 49. & hanc dicit ibi communem opinionem esse Socin. nu. 48. Rip. nu. 203. Calanth. num. 83. Sfort. Odd. tract. compend. in prælud. q. 6. vers. limitatur autem primo. Et potest talis substitutus adire etiam iure ciuili si velit, ita tenet Bart. ibid. & cæteri communiter sequuntur vt testatur ibi Alex. & Rip. Sapia, L. post aditam, nu. 8.

5 Quæro, quid si institutus non potest succedere nisi de iure prætorio, vel per bonorum possessionem, iuxta dispositionem L. fin. C. vnd. legit. numquid substitutus qui venit de iure ciuili sit admittendus? Resp. In hac quæstione considera duos casus: Primus est, quando bonorum possessio habuit originem in vita testatoris, & eo viuente reconualefcit testamentum ruptum de iure ciuili, vt quia turpis conditio adiecta reijcitur à prætore, vel posthumus præteritus decessit in vita testatoris, tunc substitutus vulgaris non admittitur, ita tenet Bart. d. L. 1. nu. 51. & ibi Socin. nu. 50. dicit hanc esse communem opinionem Rip. nu. 209. vbi dicit distinctionem Bart. communiter approbari.

Secundus casus est, quando institutio reconualefcit de iure prætorio post mortem testatoris, vt si præteritus approbat testamentum patris de quo dixi i §. testamentum substitutus vulgaris præfertur instituto. ita dicit Bar. citato loco, & ibi Ripa Bart. communiter approbari, & quod glos. L. si quis eum, §. fin. ff. de vulg. substit. tenens contrarium communiter reprobetur dicit Lanfranc. L. centurio in materia substit. vulg. conclus. 17. Ratio est, quia actu suo quis alteri in iure quæsito præiudicare non potest.

6 Sed quid si institutus potest adire de iure ciuili, & ommissa aditione petat bonorum possessionem de iure prætorio? Respon. quod tunc substitutus repellitur



pellitur per institutum, ita tenet Bart. d. L. 1. nu. 51. & quod ita communiter tenetur dicit Ripa ibid. nu. 220. Et hoc intellige nisi institutus renunciasset alteri iuri non simpliciter sed adiecta causa, quia damnosa esset hereditas, tunc enim vulgaris substitutio extinguitur, ita tenet Bald. L. suum, C. de iur. liberandi, & sequuntur DD. communiter ut testatur Ripa d. L. 1. nu. 220.

7 Quæro etiam, numquid existentia sui heredis, ut puta si filio suo detur substitutus, qui ipso iure heres est & fingitur adiuisse, extinguat substitutionem vulgarem? Respon. quod si facta est substitutio voluntarie extra consilium Galli, & L. velleia, & institutus se abstineat ab hereditate, non expirat substitutio, nisi institutus suus sit heres effectualiter. Secus ubi vulgaris substitutio est necessaria, & fit ex necessitate secundum Galli consilium, ne rumpatur testamentum, ut si filium testator instituat, & ex eo nepotem nasciturum vel natum substituatur, tunc enim existentia sola extinguit vulgarem substitutionem, quia censetur facta sub conditione si filius vivo auro moriatur. ita tenet Bart. d. L. 1. nu. 50. & est communis opinio ut testatur Socin. ibi nu. 54. Rip. nu. 208. & quod Bart. opinionem tenent omnes dicit Calanth. ibi num. 86. licet ipse aliter sentiat.

### Quæstio XVI.

#### SVMARIA.

An substitutio vulgaris tacita expiret per aduentum pubertatis. nu. 1.

Declaratur, nu. 2.

1 Quæro ulterius, An substitutio vulgaris tacita comprehensa in pupillari expressa expiret adueniente pubertate? Respon. Controversum fuit, Bart. d. L. 1. nu. 56. distinguit. Aut enim substitutio pupillaris facta est simpliciter, ut quisquis mihi heres erit, sit & heres filio meo impuberi, vel quocumque filius moriatur, & tunc non expirat vulgaris substitutio tacita,

Idem dic si dixerit impuberem filium meum instituo, Mœuium substituo, ita vtriusque partis fautores agnoscere dicit Vasq. d. §. 11. nu. 46. & lib. 3. de creat. §. 21. nu. 244.

Aut substitutio facta est cum præfinitione temporis, & tunc si tempus brevius præfinitum sit, ut si intra 10. annum decesserit, conueniunt omnes excepto Ripa & Alciato vulgarem & pupillarem extinguere, ut testatur Fernand. Vasqui. de succes. progres. §. 11. nu. 46. Sin vero præfinitum fuit tempus ætatis pupillaris, ut si intra pupillarem ætatem decesserit substituo, & quod tunc sicut expressa pupillaris ita & tacita vulgaris expirat, tenet Bart. d. L. 1. nu. 56. & hanc dicit esse communem opinionem Imol. L. qui habebat, ff. de vulg. Alber. L. precibus, nu. 14. C. de impub. nu. 4. Alex. num. 43. & Aret. ibid. Socin. nu. 60. & nu. 35. Alciat. nu. 92. Guliel. Bened. c. Rainutius, tract. vulg. nu. 138. Couar. §. 5. nu. 5. vers. illud sane, Rip. d. L. 1. nu. 225. & quod ista Bart. doctrina communiter sit approbata dicit Zaf. tract. substit. in materia vulg. substit. 5. membr. concl. 2. Receptiorem fatetur Eman. Soares add. ad Gomez. citato loco, licet ipse contrarium verius existimet.

Contrariam partem quod imò substitutio tacita vulgaris siue fiat simpliciter siue cum præfinitione temporis, indistincte semper duret, tenet Imol. c. Rainutius. & eam dicit hodie esse communem Vasq. d. §. 11. nu. 46. & verriorem putat, Sed reuera prior opinio magis communis est. hanc magis communem esse opinionem dicit Sfortia Odd. d. tract. compend. par. 2. q. 6. qui tamen contrarium sibi quoque placere dicit.

2 Sed communis opinio procedit quidem quando vulgaris ab initio cum pupillari fuit vnita, quia pupillaris valuit. quid autem si pupillaris à principio vsq. fuit inutilis, puta facta extraneo vel maiori vel emancipato? Respon. quod licet pupillaris non valeat, tamen

tamen nihilominus comprehendit vulgarem, et valebit ut vulgaris siue fiat simpliciter siue cum temporis præfinitione, ita tenet Bar. d. L. 1. in fin. & est communis opinio ut testatur Alex. ibi num. 44. Ripa nu. 223. & nu. 228. Socin. nu. 87. & 6. Corraf. d. L. post aditam, licet ipse contrarium teneat. Dida. Couar. c. Rainutius, §. 5. nu. 5. vers. vndecimo.

### Quæstio XVII.

#### SVMMARIVM.

An per emancipationem post factam pupillarem, tacita vulgaris cesset.

1 Quæro item, si post factam pupillarem impubes emancipatus sit, Antacita vulgaris extinguitur, non secus ac pupillaris expressa? Respon. Bald. d. L. fin. C. de instit. & substit. tenet vulgarem non extinguere quem plures alij sequuntur. Sed contrarium tenet Bart. d. L. 1. nu. 55. & hanc communiter receptam esse fatetur Lanfranc. d. L. centurio, in materia vulg. conclus. 20. Alciat. d. L. 1. nu. 92. Fernand. Vasq. qui tamen primam opinionem verriorem & forte receptiorem existimat d. §. 21. nu. 243. quia sub pupillari ex legis interpretatione comprehenditur vulgaris æque principaliter, sic altera per emancipationem cessante, altera integra & salua manet. & hæc de vulgaris.

### Quæstio XVIII.

#### SVMMARIVM.

Quo iure introducta sit pupillaris.

1 Accedo nunc ad pupillarem; Quæro igitur quo iure introducta fuit pupillaris substitutio? Respon. Communis est opinio, substitutionem pupillarem iure ciuili non quidem scripto, sed moribus & consuetudine testatorum inuentam & introductam esse. ita tenet Bart. L. 2. nu. 1. ff. de vulg. & ita communiter receptum esse dicit Francisc. Ripa ibi, num. 22. Eman. Soares addit. ad Gomez. variar. Resolut. Tom. 1. cap. 4. num. 1. Quia non est patris testamentum, neque patri per illam succeditur, sed filio, vnde cum sit

non nostra, sed alienæ voluntatis sententia & de rebus alienis, regulis iuris ciuilibus refragatur.

### Quæstio XIX.

Quid sit pupillaris.

1 Quæro quid sit pupillaris substitutio? Respon. quod pupillaris substitutio illa dicitur quam pater facit filio pupillo, ut ei intra pupillaria mortuo succedatur: Ideo enim pupillaris dicitur quod non nisi pupillo fiat. ita dicit esse communem opinionem Sfort. Oddo tract. compend. in prælud. par. 3. q. 12.

### Quæstio XX.

#### SVMARIA.

Substitutio pupillaris fit verbis singularibus nu. 1. Verba (si heres erit) an sint de substantia pupillaris, nu. 2.

Pupillaris expressa est facta per hæc verba: Si in pupillari decesserit, nu. 3.

Quid si dixerit, Si in pupillari decesserit mihi sit heres, nu. 4. Declaratur, 5.

Quæ sit differentia inter hæc: Si heres erit, & in pupillari decesserit, & illam, si in pupillari decesserit, nu. 6.

An sit pupillaris expressa hæc: Filio meo impuberi substituo, nu. 7. & quid si dixerit, ei sit heres, nu. 8.

Substitutio verbis generalibus concepta quando dicitur, nu. 9. & 10.

An sit pupillaris hæc: Instituo filium & cum eo Titium & Mœuium, & quisquis mihi heres erit, sit heres filio, nu. 11.

An sit pupillaris: filio impuberi si decesserit substituo, nu. 12.

1 Quæro quibus verbis fiat pupillaris substitutio? Respon. quod substitutio hæc pluribus modis concipitur. Quorundam & primo fit verbis singularibus; & sub duabus conditionibus, personam impuberis respicientibus, & ita concipitur: instituo filium meum, et si is heres erit, & in pupillari ætate decesserit, substituo Caium. hæc forma ex Bart. sententia in L. 2. ff. de vulg. nu. 27. recepta est ut testatur Zaf. in tract. pupillaris, 3. membr. & quod sit communis opinio dicit Couar. d. c. Rainut. §. 5. nu. 4. Intellige

- 2 Intelligit tamen hoc, ut ista verba (& si heres erit) non sint omnino de substantia pupillaris substitutionis, ita docet Bart. ibid. & est magis communis opinio ut testatur Ripa d. L. 2. nu. 38. Dec. L. precibus, C. de impub. & alijs substit. nu. 15. Sfort. Odd. d. q. 6. Ideoq; si copulatiue hoc modo concepta sit substitutio pupillaris sub duabus conditionibus, si heres erit & in pupillari decesserit, concursus copulatorum non requiritur, ut substitutioni locus sit, ita vult Bart. d. L. 2. & sequuntur communiter Doctores ut testatur Rip. d. loco.
- 3 Secundo igitur ita concipitur pupillaris substitutio expressè per hæc verba: Si filius meus in pupillari ætate decesserit. In hoc tamen diuersæ sunt opiniones, An dicta verba (si filius in pupillari ætate decesserit) inducant solam pupillarem, An verò compendiosam, Et Bald. in L. precibus tenet compendiosam esse. & hanc dicit esse communem opinionem Ias. d. L. 2. nu. 47. Bald. consil. 122. lib. 1. Contrarium quod imò sit pupillaris tenet Bart. d. L. 2. nu. 27. & est communis opinio ut testatur Ripa ibi dicens ab ea non esse recedendum, nu. 41. Zas. in tract. compendiosæ, vers. requiruntur. Didac. Couar. c. Rainutius, §. 5. nu. 5. & §. 9. vers. tertio de testam. Fernand. Vasq. de succes. progres. §. 73. nu. 29. vers. deniq;. Quia non continet nisi vnicum tempus pupillaris ætatis, alias esset compendiosa, ut infra circa compendiosam dixi.
- 4 Sed quæro, si ita concipiatur substitutio: Si filius meus decesserit in pupillari ætate, filia mihi heres sit, numquid hæc dictio (mihi) impediat substitutionem pupillarem? Respon. quod non, ita tenet glos. L. 1. verb. Caius, ff. de vulg. & quod omnes ita tenent testatur Ema. à Costa c. si pater, verb. pupillares, nu. 2. Paris. consil. 73. nu. 54. 2. part. quia pro non scripto habetur.
- 5 Aduerte tamen illud non procedere in substitutione, quæ nullius esset

momenti, ut si fieret filio exheredato ita tenet Paul. de Castr. d. L. 1. num. 5. ff. de vulg. & d. L. precibus, nu. 13. & eius opinio magis communiter recepta est, ut testatur Ema. à Costa. d. verb. pupillares, nu. 3. quamuis quidam contrarium tueri conentur.

6 Quæro, quæ sit differentia inter primam conceptionem merè pupillaris substitutionis (si heres erit & in pupillari ætate decesserit) & secundam scilicet si in pupillari ætate decesserit ommissis illis: si heres erit? Respon. Differentia in hoc est, quod in prima conceptione expressa est specialiter sola pupillaris substitutio, quoniam illa verba, si heres erit, omnino repugnant vulgari, ideoq; sub figura verborum non comprehenditur vulgare, sed pupillaris porrigitur ad vtilitatem omnino tacitæ ex autoritate legis, & ita tacita omnino hoc casu est vulgare ut dixi supra q. 7. Sed quando dicitur simpliciter, si pupillus in pupillari decesserit, sub generalitate verborum continetur vulgare expressa, non omnino tacita, & ita in illa specie non minus vulgare expressa videtur quam pupillaris, ita tenet Bald. d. L. precibus, & ibi dicit esse communiter receptam opinionem Dec. num. 15. Socin. d. L. 1. nu. 36. Rip. 84. Alciat. nu. 21. Alciat. d. L. centurio, nu. 56. Sapia. nu. 43. d. L. precibus. Curt. Iun. nu. 33. Couar. d. 6. Rainutius, §. 5. nu. 5. Ema. à Costa c. si pater, verb. pupillares, nu. 9. Vtilitas est magna, quia talis habet effectum vulgare expressa, ut dixi s. d. q. 7.

7 Quid autem si dixerit testator, filio meo impuberi substituo, An per ista verba intelligatur pupillaris expressa? Respon. Bald. in L. precibus, nu. 48. tenet quod non, quia illa verba, pupillo vel impuberi, intelliguntur apposita demonstratiue potius quam dispositiue. Contrarium verò quod sit expressa pupillaris censuit Bart. L. centurio, nu. 32. in fin. & communem dicit opinionem Alex. L. gallus, §. 1. num. 9. quem refert Ema. à Costa d. verbo

pupillares, nu. 14. in fin. & verius dicit idem Alex. L. 2. n. 16. ff. de vulg.

8 Et hoc procedit etiam, si testator dixerit: si filius intra pubertatem decesserit, filia ei heres sit, ita Bald. sententiã in hac etiam specie probari à modernioribus dicit Alciat. d. L. 1. nu. 93. Sed in hoc contrarium tenet Alex. ibi nu. 25. vers. primo quia. Bart. Socin. d. L. centurio, nu. 34. Ioan. Baptist. d. L. precibus, nu. 21. Cor. nu. 10. Polst. de pupil. substit. §. 6. q. Ema. à Costa d. verb. pupil. nu. 11. idq; propter dictionem ei, quæ vulgarem substitutionem tollit, & merè pupillarem indicat, siquidem per vulgare non succeditur pupillo sed ipsi testatori.

9 Tertio concipitur etiam hæc substitutio verbis generalibus, his quidem: filium meum instituo, & ei substituo Titium, vel filio meo substituo, Namq; si filius sit impubes, hæc substitutio pupillaris est, verbis generalibus facta, ita censuit Bart. d. L. centurio, nu. 32. in fin. Fran. sibi contrarius c. si pater, nu. 71. & est verior & communior sententia, ut testatur Ema. à Costa d. c. si pater, verb. pupillares, nu. 14. Quamuis his verbis solam vulgarem exprimi voluerunt Cyn. & alij d. L. precibus.

10 Idem est in reciproca, ut si dixerit: Titium & Caium filios meos instituo, & eos inuicem substituo, est n. hic etiam pupillaris substitutio, si uterq; filius sit impubes, expressa quidem verbis generalibus, tacita quoad specialia.

11 Quæro, quid si testator instituat duos vel plures cum filio, et subiciat, quisquis mihi heres sit, sit & heres filio meo, vtrum censeatur mera pupillaris substitutio? Respon. Azo in sum. nu. 2. C. de impub. & alijs substit. vult hæc verba expressam vulgarem contineri, & tacitam pupillarem subintelligi. Contrarium verò voluit glos. mag. §. qua ratione, instit. de pupil. quem sequitur Bart. L. quæ liberis, §. hæc verba, nu. 2. quod scilicet sit mera pupillaris substitutio, quæ ad vulgare omnino tacitam extenditur, idem Bar. d. L. 1. nu. 16. ff. de vulg. quem communiter receptum testatur Ema. à Costa d. c. si pater, verb.

pupillares, nu. 15. & hæc sententia verior est, quia verba succedendi referuntur ad impuberem, cui heres esse substitutus non potest nisi ex pupillari.

12 Quid autem si dixerit filio meo impuberi si decesserit, substituo, An erit pupillaris quod impuberi facta fuit, An compendiosa continens pupillarem infra pubertatem & fideicommissariam? Respon. quod sit compendiosa, ita dicit communem esse opinionem Alex. consil. 1. lib. 1. Rip. L. centurio, nu. 14. ff. de vulg. quos refert Vasq. de succes. progres. lib. 2. §. 13. nu. 43. licet ille pupillarem simplicem esse opinetur. Sed communis verior est, maxime, si dixerit, si decesserit sine liberis, non n. adiectio illa ita conuenit ætati pupillari sicut adultæ, Vnde intentio fuit testatoris, ut substitutus admitteretur, siue in pupillari siue adulta ætate decessisset.

### Quæstio XXXI.

#### SVMARIA.

In pupillari ut valeat necesse est ut sit filius, nu. 1. & quid in naturalibus, nu. 2.

Quid in adoptiuis, nu. 3.

An substitutio facta emancipato naturali vel extraneo conuertatur in fideicommissum, nu. 4.

Videndum est etiam, quæ pro forma & validitate huius substitutionis pupillaris requirantur. Et scias quod eorum quæ requiruntur quædam respiciunt personam eius cui substituitur, quædam formam, quædam modum conseruandi. Et primo requiritur quod is cui substituitur, sit de liberis filius scilicet, nepos vel alius descendens, text. L. 2. ff. de vulg. & est verissimum ut dicit Rip. ibi nu. 16.

2 Et hoc quidem procedit in liberis naturalibus & legitimis, sed quid in naturalibus tm? Respon. quod eis pupillariter substitui non potest, ita tenet Bart. d. L. 2. nu. 3. cum quo transeunt omnes ibi indifferenter, ut testatur Fernand. Vasq. de succes. progres. lib. 2. §. 14. nu. 3. in fin. Antõ. Fume. trac. subst. pupil. nu. 37. non n. sunt in potestate testatoris ut dixi j.

- 3 Quid in filiis adoptiuis? Resp. Bar. d. L. 2. docet, q̄ cum hodie non omnes adoptiui transeant in p̄tatem adoptantis, in illis casibus quibus in potestatem adoptatus non transit, substitui talem non posse, cuius opinio non solum cōmunis, sed etiam indifferenter recepta est, vt refert Rip. ibi in primo requisit. nu. 16. Fernan. Vasq. d. §. 14. nu. 3. Sfort. Odd. d. trac. cōpend. in p̄lud. par. 3. q. 4.
- 4 Sed quæro, si pupillaris substitutio fiat emancipato naturali vel extraneo, numquid inutilis hæc substitutio conuertatur in fideicommissum? 2. glos. in L. verbis ciuilib. ff. de vulg. docet q̄ valet in vim fideicommissi. & est communis opinio, vt testatur Socin. nu. 55. Iaf. nu. 32. Claud. col. 6. d. L. centurio, Iaf. d. L. verbis ciuilib. nu. 6. & 19. Rip. L. ex facto, ff. ad Treb. in prin. Corraf. L. qui testamento, nu. 29. Curt. Iun. d. L. precibus, nu. 56. Guliel. Bened. d. c. Rainut. ver. si absq̄ liberis moreretur, in materia compendiosa, nu. 37. & seq. Fernan. Vasq. de succes. progres. §. 14. nu. 86. §. II. nu. 29. Tu verò distingue, Aut substitutio pupillaris directa continetur in codicillis, et conuertitur in fideicommissariam, hanc dicit communem opinionem Gomez. cap. 4. lib. I. nu. 6. & ibi Soares in addit. nu. 22. receptiorem dicit & ita omnes s̄ allegati recipiendi sunt. Aut verò testamento adscripta est pupillaris substitutio, & tunc conuertitur in vulgare substitutionem, & valet tanq̄ vulgaris expressa. ita tenet Bart. d. L. 2. nu. 9. & est communis opinio, vt testatur Gomez. trac. vulg. substit. nu. 31. ibi Ema. Soares addit. nu. 43. eiq̄ adherendum esse dicit, quicquid sentiat Gomez. veriore & receptiorem dicit idem Soares addit. ad Gomez. d. cap. 4. nu. 23.

### Questio XXII.

- Pupillaris ut valeat, requiritur ut sit impubes. nu. 1.*  
*An in pupillari ut fieri non possit, requiritur annum pubertatis completum. nu. 2.*  
*An stante statuto, quod minor 25. annis non possit testari, possit pupillariter ad id tempus substitui, sed quid si statutum dicit, quod pupillaris ætas ad annum 25. duret. nu. 4.*

1 Non sufficit quem esse de liberis, sed requiritur vt sit impubes, tex. d. L. 2. quo casu dicitur pupillaris ætas in masculo vsq̄ ad 14. annum, in foemina vsq̄ ad 12. annum, sicut in omnibus alijs dispositionibus exceptis alimentis vt dixi alibi.

2 Sed pulchra dubitatio oritur, dum ad decimum quartum annum permittitur pupillariter substituere, numquid annum inchoatū sufficiat, vt substitui non possit, an verò completus esse debeat? Resp. Ang. in §. masculo, vult completum esse decimum quartum annum, sed Bart. L. in pupillari, nu. 4. ff. de vulg. contrarium censuit, nimirum cessare hanc substitutionem initio decimi quarti anni, quo incipit testari posse, & Bart. communiter receptum esse testatur Ema. Soares addit. ad Gomez. d. cap. 4. nu. 5. & seq. idq̄ verius est, cum hæc substitutio introducta sit, vt cum eius ætatis sint filij, in qua ipi testamentum facere non possunt, parentes eis faciant.

3 Sed quæro, quid si lege vel statuto caueatur, quod minor 25. annorum non possit testari, numquid ad illud vsq̄ tempus poterit ei pupillariter substitui, vt qui sibi ipsi testamentum facere non potest? Resp. Diuersæ sunt DD. sententiæ, Sed communis est opinio, quod non possit, quam tenet Bart. d. L. 2. & communem dicit Ripa ibi nu. 17. Polit. trac. substit. nu. 24. Communem quoq̄ dicit Anton. Gomez. varia. resol. Tom. I. cap. 4. nu. 5. Fernan. Vasq. de succes. progres. §. 14. nu. 40. Sfort. Odd. d. trac. compend. in prælud. par. 3. q. 2. & quod cum Bart. ceteri communiter resident dicit Bened. Capra de substit. pupil. nu. 31. et hæc verior est quicquid alij sentiant: quomodo enim pater potest pupillariter ei substituere qui non est pupillus.

4 Sed quid si statutum dicit quod pupillaris ætas ad annum 25. duret, An tunc vsque ad illam ætatem poterit substitui? Resp. quod sic, ita tenet Alex. d. L. 2. & est cōmunis opinio, vt testatur

testatur Ripa ibi nu. 18. Alciat. nu. 11. Fernand. Vasq. d. §. 14. nu. 56. Corraf. L. si testamento, nu. 6. C. de impub. & alijs substit. Guliel. Bened. d. c. Rainutius, in pupil. substit. nu. 28. licet contrarium velit Polit. citato loco. Quia pubertatis tempus lege ciuili taxatum est, ideoq̄ mutari contrario iure posituo potest, & leges nouæ recipiunt interpretationem passiuam & extensiuam per leges veteres. Vnde iura concedentia facultatem substituendi impuberibus comprehendunt impuberes secundum cuiusq̄ loci statuta.

### Questio XXIII.

#### SUMMARI A.

- Filius debet esse in testatoris potestate ut valeat pupillaris substitutio. nu. 1.*  
*Pater si sit persona turpis & vilis, an possit pupillariter substituere. nu. 2.*  
*An mater possit pupillariter substituere, nu. 3. & quid stante statuto, quod mater habeat in potestate. num. 4.*  
*Quo tempore requiratur pupillum esse in potestate, nu. 5. declaratur nu. 7.*  
*An inutilis substitutio facta naturali vel spurio, postea legitimatiōe post mortem patris conualecat. nu. 6.*  
*Requiritur etiam ut filius in potestate, non sit recasurus in alterius potestatem. nu. 8. Declaratur in pagano, secus in milite, nu. 9.*  
*Si filius ante mortem patris desinat in eius potestate esse, euanescit substitutio, nu. 10. & quando declaratur. nu. 11. 12. 13.*

1 Oportet etiam vt impubes sit in patris testatoris potestate, tex. d. L. 2. & ibi omnes notant vt dicit Sfort. d. q. 4. Et hoc procedit etiam hodie, licet sit sublata differentia emancipationis & patriæ potestatis, cum in successione ex testamento non sit aliquid immutatū, vt dixi s̄ §. bono. possessio, q. 5. nu. 3. & p̄muniter teneri dicit Vlri. Zaf. trac. pupil. substit. vers. tertium requisitum. Fernand. Vasq. de succes. progres. §. 14. nu. 81.

2 Est tamen casus in quo pater licet pupillum in potestate habeat, pupillariter ei substituere non potest, vt puta si sit persona turpis abiecta & vilis, cui

non committeretur administratio bonorum filij si viueret, vt sunt decoctores, & prodigi. ita tenet Bart. d. L. 2. requisit. 7. & dicit hoc esse notandum, & hanc dicit esse communem opinionem Anton. Gomez. d. cap. 4. nu. 5. & esse veritatem asserit Zaf. d. trac. substit. pupil. 3. requisitio.

Contrarium verò quod scilicet pater etiam si turpis sit & vilis persona, possit substituere, nisi etiam vt prodigo, suorum bonorum administratio esset interdicitā, quo casu sicut nec sibi ipsi, nec pupillo testamentū facere posset. ita s̄ Bar. p̄muniter receptum fatent Alex. nu. 24. Iaf. nu. 26. Socin. nu. 76. Rip. nu. 36. d. L. 2. ff. de vulg. Polit. trac. substit. pupil. vers. 36. & Zaf. eod. trac. requisit. 3. communem dicit opinionem licet ipse Bart. sequatur, & quod Bart. opinio sit communiter reprobata quicquid dixerit Gomez. asserit Ema. Soares addit. ibid. nu. 16. & seq. Fernand. Vasq. d. §. 14. nu. 154. & hæc communis sequenda est, cum omnes textus generaliter loquatur, nec vllam honestatis vel improbitatis rationem subducant.

3 Sed quæro, numquid mater hodie possit pupillariter substituere? Resp. quod non. ita tenet Bart. d. L. 2. & est communis opinio, vt dicit Ripa ibi. Socin. nu. 41. Zaf. nu. 28. Corraf. L. si testamento, nu. 25. Guliel. Bened. d. c. Rainutius in materia pupil. substit. nu. 33. & quod Bart. sequuntur Doctores testatur Zaf. d. trac. d. 3. requisit. vers. quid autem. & communem dicit esse opinionem Fernand. Vasq. de succes. progres. §. 14. nu. 8. quia in potestate filios non habet neq̄ bonorum filij administrationem, & quo ad testamentarias successiones ius vetus viget.

4 Sed quid stante statuto, quod mater habeat filios in potestate; An poterit pupillariter substituere? Respond. Variant interpretes, Bart. enim existimat non posse, & hanc dicit esse veritatem Zaf. d. trac. vers. quid autem, & q̄ hæc pars sit securior, licet articulus sit dubius dicit Socin. Iun. d. L. 2. nu.

Sed contrarium tenent communiter DD. vt idem Zas. testatur, Sfort. Odd. d. tract. compend. d. q. 4. 3. requisito. ex quo defectus potestatis, qui erat impedimento substitutioni, sublatus est per statutum. Sed prima opinio verior est in puncto iuris, licet enim mater habeat in potestate, tamen ultra id in pupillari consideratur, quod sit de parentibus masculis propter maiorem affectionem & rectius & stabilius iudicium, quod non est in matre.

5 Iuxta predicta quaero, quo tempore requiratur pupillum esse in potestate testantis? Resp. Controuersum fuit, Nam plerique existimarunt requiri etiam tempore testamenti patriam potestatem, & in hanc opinionem fere omnes nouiores iuisse dicit Dida. Coua. latissime defendens eam in d. c. Rainut. §. 5. n. 2.

Sed prius censuit Bart. d. L. 2. post glos. ibi, sufficere namque quod tempore mortis testatoris sit impubes in eius potestate, licet non sit tam tempore testamenti paterni quam pupillaris. et est communis opinio vt testatur Alex. ibi nu. 10. Ias. nu. 17. & magis communem ibi dicit Socin. nu. 46. Alciat. nu. 17. Paul. de Castr. dicens hunc intellectum d. L. 2. §. sed etsi extraneum, esse communem Zas. nu. 30. licet prius teneat Corraf. d. L. si testamento. nu. 30. C. de impub. licet & ipse contrarium teneat, Polit. tract. substit. pupil. nu. 31. ad nu. 36. qui etiam recedit Zas. lib. 2. Sing. intel. cap. 8. Anton. Fume. tract. substit. pupil. nu. 44. Guliel. Bened. d. c. Rainu. in mate. pupil. subst. nu. 32. Dida. Coua. d. c. §. 5. nu. 2. Sfort. Odd. d. q. 4. requisit. 3. Fernan. Vasq. de succes. progres. §. 14. nu. 58. & quamuis prior opinio iure verior videatur, haec tamen in praxi obtineret, vt quae sit receptior & magis communis vt testatur Ema. à Costa d. c. si pater, par. 1. verb. habens, nu. 6.

6 Sed quaero, an inutiliter facta pupillaris filio spurio vel naturali, secuta post mortem patris legitimatione, quod fieri potest iuxta Auth. item sine, C. de naturalib. liber. recoualescat & valeat? Resp. Bar. d. L. 2. nu. 10. tenet quod sic.

& hanc dicit esse communem opinionem Alex. ibi nu. 17. Ias. nu. 20. Rip. nu. 24. Alciat. nu. 20. Socin. Iun. nu. 58. communem dicit Zas. d. L. 2. nu. 32. Corraf. d. L. si testamento, licet contrarium teneat nu. 31. & quod nemo contrarium dicit Polit. tract. subst. pupil. nu. 39. Fernan. Vasq. d. §. 14. Sfort. Odd. d. q. 4. Quia legitimatio & naturalium restitutio retro spectat, ac si semper fuisset legitimus, quod tamen intellige iuxta ea quae dixi supra §. Institutio, q. 7.

7 Aduerte quoque, quod sufficit patria potestas tempore mortis dummodo sit expressa pupillaris specialiter, secus si esset tacita, vt puta in Reciproca facta filio impuberi & extraneo impuberi heredibus institutis: Namque tunc licet extraneus postea adoptetur non dicitur facta pupillaris, quia ab initio facta non videtur propter inaequalitatem, ita tenet Bart. L. Lucius, & sequuntur DD. communiter vt testatur Socin. Iun. d. L. 2. nu. 55.

8 Hoc quoque notandum est, adeo requiri impuberem in testantis esse potestate, vt etiam morte eius in alterius potestatem recasurus non sit, sed fiat sui iuris, vt si sit in potestate patris non aut vel proauis, quia si auus nepoti substituat viuente filio, isque post mortem aut in patris potestatem incidat, euanescit substitutio, ita tenet Bar. d. L. 2. & est communis opinio, vt testatur Alex. ibi nu. 18. Ias. nu. 20. Rip. nu. 27. Fernan. Vasq. de succes. progres. d. §. 14. nu. 92. Sfort. Odd. d. tract. compendiosae, q. 4. in praelud. par. 3. Ratio est, quia filius ipse, qui recedit in potestatem, sibi nullo tempore quamdiu est in potestate, testamentum facere potest, ergo nec auus ei faceret, per quod ini- que esset sublata potestas disponendi patri de bonis filij.

9 Predicta procedunt in pagano, secus in testatore milite, is enim potest substituere nepoti etiam si recasurus in potestatem patris sui, ita tenet Bart. d. L. 2. & quod Bart. sententiam probauerunt Doctores, magis communiter dicit

Eman.

Eman. à Costa c. si pater, par. 1. verb. pater, nu. 9. de testam. in 6. licet ipse contrarium teneat, quod ipse quoque verius existimo, & consulendo & iudicando tenerem, & est communis opinio, vt testatur Fernan. Vasq. d. §. 14. nu. 96. vers. sed aduerte, Sfort. Odd. d. 4. quaest. requisit. 4. Ratio est, quia sine iniuria patris facere potest, quoniam talis substitutio trahitur tantum ad bona testatoris, & pater postea in bonis à se vel aliunde profectis substituere pupillariter quoque potest.

10 Ex predictis quoque illud est, quod si pupillus, ante mortem naturalem patris, in potestate eius esse desinat, euanescit substitutio, ita tenet Bart. d. L. 2. nu. 14. & cum eo transeunt communiter omnes vt testatur Socin. Iun. ibi nu. 65. Ias. nu. 21. Rip. nu. 27. Zas. in tract. substit. pupillar. vers. quinto requiruntur, Fernand. Vasqui. d. §. 14. nu. 105. Sfort. Odd. d. q. 4. Requisit. 5. Vnde patet id quod Bart. pro requisito ponit, ad validitatem ab initio non requiri, sed vt quae ab initio valuit, non extinguatur.

11 Et hoc quidem procedit, quando per emancipationem desijt vel per adoptionem, vt quia datus sit auo materno in adoptionem, vt docet Bar. d. L. 2. & coeteri transeunt, vt firmiter Capra tract. substit. pupil. nu. 43. & seq. Sed quid si pupillus, cui est substitutus pupillariter, exiit de potestate patris per dignitatem aliquam, quae liberat à patria potestate, vt quia consul, vel simili dignitate elatus est, An eo casu etiam euanescat substitutio pupillaris? Respond. quod non, ita tenet Bart. & sequuntur DD. communiter vt testatur Alex. ibi Ias. Socin. Rip. Alciat. Polit. d. tract. 5. requisit. Zas. eodem tract. 5. requisit. Fernan. Vasq. de succes. progres. d. §. 14. nu. 108. Ratio est, quia dignitas liberat à patria potestate quatenus vile est, non alias.

12 Quid autem si sit spes quod reincidat in potestatem, vt quia sit captus ab hostibus, An interim desinet valere

pupillaris? Respond. quod non, ita voluit Bart. d. L. 2. & est communis opinio vt testatur Alex. Socin. Ias. & Rip. Alciat. ibi & Polit. d. tract. 5. Requisit. Fernan. Vasq. d. §. 14. nu. 107. & quod cum Bart. ceteri transeunt dicit Capra d. tract. nu. 47.

13 Sed quaero si emancipatus iterum adoptetur quo casu nulla fuit spes, An substitutio valeat? Respond. Ardua quaestio est, Bart. in L. si arrogator, nu. 13. tenet quod iure civili, impubere emancipato, extinguatur substitutio pupillaris nec renascatur, etiam si postea reuertatur in patriam potestatem sed de iure praetorio secus. & hanc dicit ibi communem opinionem Ias. num. 36. & 37. Guliel. Bened. d. c. Rainutius in materia pupil. subst. nu. 51. Zas. in tract. pupil. Requisit. 5. licet fateatur se aliquando aliter tenuisse.

Contrariam vero partem, quod etiam de iure civili non videtur perire pupillaris substitutio dicit esse communem Ripa d. L. 2. nu. 27. & quod parum habet dubij dicit Alciat. nu. 22. Fernand. Vasq. d. §. 14. nu. 109. & seq. dicens eam esse quoque veriore Sfort. Oddo d. tract. compend. in praelud. 3. par. q. 4. limit. 3. & ab hac non recedas, Quia vt supra dictum est, sufficit mortis tempore esse in testatoris potestate, & hoc locum habet etiam in extraneo, magis ergo in filio.

### Quaestio XXIII.

#### SVMARIA.

*Pupillaris vt valeat requiritur patris testamentum. nu. 1. & an debeat precedere, nu. 2. An ex minus solenni testamento vitietur substitutio, num. 3.*

**R**ursum ante non valet pupillaris substitutio, quam pater sibi quoque fecerit testamentum, tex. est in d. L. 2. §. prius.

1 Sed quaero, An pro forma requiratur vt pater sibi prius faciat testamentum? 2. pro concordia & resolutione huius quaestiones, quam dubiam reddit



tex. d. §. prius, glos. & DD. distinguunt aut testamentum factum est unico contextu post pupillarem substitutionem, & tunc glos. quam sequitur Bart. d. §. prius, iterum distinguit, ut si impubes fuerit exheredatus, pater non possit incipere à testamento pupillari, et si ab eo inceperit nullius momenti sit censendum per tex. d. §. in prin. Sin aut filius fuerit institutus, tunc possit incipere à testamento pupillari impuberis instituti, d. §. ver. si quis. idem voluit glos. §. liberis, instit. de pupil. & hanc dicit communem opinionem Portius d. §. liberis, & nemine relato adstruere conatur Iacob. Cuiat. in not. ad Vlpia. tit. 23. quemadmodum testam. rumpant. Sed contrarium, quod non fiat differentia inter exheredati & instituti impuberis testamentum, sed indistinctè valeat siue institutio siue exhereditio fiat ante vel post, tenet Bald. & alij ibidem, per tex. d. §. prius. & hanc dicit veriore & magis communem opinionem Alex. d. §. prius, nu. 16. Ripa d. L. 2. in prin. nu. 28. & communiorē Ema. à Costa d. c. si pater, verb. adijciens, nu. 2.

Aut vero quis prius filio impuberi facit testamentum, et postea non in continenti, & eodem contextu, sed ex interuallo sibi heredem facit, & tunc non valebit pupillare testamentum. ita tenet Accursus, L. si quis eum, §. fin. ff. de vulg. verb. alia rursus hora, & sequuntur magis communiter DD. per tex. d. §. prius, in prin. ut testatur Alex. nu. 16. & Ias. d. §. prius, Rip. d. L. 2. in prin. & quod sit receptissima DD. doctrina asserit Zas. d. §. prius, nu. 11. Philip. Corn. L. ambiguitates, nu. 2. C. de testam. & receptiorem opinionem attestatur Alciat. d. L. 2. §. quisquis, Ema. à Costa d. c. si pater, ver. adijciens, nu. 2. Hæc opinio ut receptissima, ita verissima est, sed certe ex d. §. prius male deducitur, ut recte aduertit doctissimus Ema. à Costa supra citato loco. Namque certum est regulam d. §. prius hodie abrogatam esse, §. ante heredes, instit. de legat. ut dixi §. institutio, q. 1. Vnde rectè sensus communis opinio, non referre, an prius vel post ponatur

heredis institutio: Sed quoniam pupillare testamentum accessio quædam paterni testamenti est, et pater non potest filio testamentum facere, nisi sibi quoque testetur, non potest testamentum filio prius factum & absolutum, licet postea ex interuallo sibi testatus est, confirmari.

Quid autem si pater fecit minus solenne testamentum, An ex hoc vitietur substitutio? Diversæ sunt doctorum opiniones: quibusdam existimantibus indistinctè valere pupillarem: alijs vero censentibus, referre an plures liberos haberet testator nec ne: Non desunt etiam qui valere existiment pupillarem, sed vulgarem tacitam non contineri. Sed communiter distinguitur: Aut substitutus est de liberis testatoris, & valet, cum inter liberos valeat testamentum imperfectum, & etiam substitutio, §. ex imperfecto, L. hac consulu. fima de testam. ut testatur Ema. à Costa d. c. si pater, verb. in suo testam. nu. 4. Aut extraneus substituitur, & non valet substitutio. ita tenet Bart. d. L. 2. Requir. 6. et cum Bar. transeunt communiter DD. ut testatur Socin. Jun. ibid. nu. 66. & nu. 68. post Alex. nu. 21. & Ias. nu. 24. per eum, magis communem dicit Rip. nu. 28. Alciat. nu. 4. Communem dicit Polit. d. tract. subst. pupil. in sexto requisito. Corraf. L. si testamento, C. de impub. nu. 19. Bened. Capr. d. tract. subst. pupil. nu. 50. Ema. à Costa d. c. si pater, verb. in suo testa. nu. 6. Fernand. Vasq. d. §. 14. nu. 15. subdens hæc esse tenendam Sfort. Odd. d. tract. par. 3. in prælud. quæst. 4. Requir. 6. Quia nec ipse filius possit extraneum instituire non solenniter, & communis est doctrina iuris, ex testamento imperfecto & minus solenni nihil agi, nisi pater tantummodo inter liberos testetur.

### Quæstio XXV.

#### S V M M A R I A.

In pupillari substitutione requiritur ut pupillus vel instituat, vel exheredetur. nu. 1.  
An hodie exheredato possit fieri pupillaris substitutio. nu. 2.

An si

An si mala mente fiat exhereditio, valeat substitutio. nu. 3.

Pupillaris an pereat rupto per contra tab. nu. 4.

Pupillaris sustinetur approbatione præteriti. nu. 5.

Pupillaris an hodie conservetur per auth. ex causa C. de lib. præter. nu. 6.

Pupillaris an valeat, si filio præterito valet testamentum. nu. 7.

Neque vero sufficit fieri testamentum, sed requiritur etiam, ut ille pupillus cui fit pupillaris substitutio, aut instituat, aut exheredetur, tex. est d. L. 2. Et quod exhereditio fieri possit pupillaris substitutio, de iure antiquo non habet dubium. Sed quid de iure nouo, quod facultas exhereditationis sublata est, quod impuberes non censentur incurrere notam ingratitudinis de quo dixi §. testamentum? Respon. Glos. in d. L. 2. vult quod hodie exhereditio facta pupillaris substitutio valeat, si sit facta pupillo doli capaci, scilicet pubertati proximo, ut sequitur Bart. & communiter omnes ut testatur Socin. Jun. ibi nu. 71. Rip. nu. 30. Anto. Gomez. varia. resolut. Tom. 1. cap. 4. nu. 3. Fernand. Vasq. de succes. progres. §. 14. lib. 2. nu. 130. eamque veram affirmat, licet receptam opinionem, quod impubes exheredari non possit, impugnet, Sfort. Odd. tract. compend. in prælud. 3. par. q. 4. Reg. 7. vbi dicit magis communem videri.

Quæro item, si exhereditio fiat mala mente, numquid valeat impuberi facta substitutio? Respon. Bar. d. L. 2. nu. 22. tenet, quod siue bona siue mala mente fiat exhereditio, semper potest pupillariter substitui, et hæc opinio communis est, ut testatur ibi Alex. nu. 26. & quod cum Bar. transeunt omnes indifferenter dicit Ias. nu. 25. Zas. nu. 42. Fernand. Vasq. d. §. 14. nu. 131. Ema. à Costa dicens Bart. communiter receptum d. c. si pater, verb. eidem filio, nu. 7. Est enim fauor magnus testamenti: ne igitur pupillus intestatus decedat, & hoc fauore careat, etiam patri inimico hoc conceditur. Intelligit tamen Bar. hanc sententiam procedere, dummodo

do pater sit honesta persona non turpis de quo dic ut dixi §. q. 22.

Sed quid rescisso patris iudicio per contra tab. bono possessionem, numquid conservetur pupillaris substitutio? Respon. quod sic. Nam æque si postea in pupillari decesserit, habebit utilitatem pupillaris substitutionis, & substitutus consequetur hereditatem ipsius ex pupillari testamento, ita tenet Bar. d. L. 2. nu. 18. & sequuntur DD. communiter ut testatur Ema. à Costa L. galus, §. & quid si tantum, 3. par. nu. 142. & d. c. si pater, par. 3. verb. censendum, nu. 8. Vasqui. de succes. progres. §. 14. nu. 136. Ratio est, quia per bonorum possessionem conservantur ea quæ liberis utilia sunt, qualia sunt portio hereditatis & legata. Ergo simpliciter conservabitur pupillaris, quæ liberis utilis est, quam rationem communiter receptam dicit Ema. à Costa d. §. & quid si tantum, nu. 143. Vasq. d. loco.

Quid autem si filius sit præteritus & nolit impugnare patris testamentum, sed approbet auctoritate tutoris, Numquid valebit substitutio? Respon. Bar. d. L. 2. nu. 21. dicit quod sic, & est communis opinio, ut testatur Rip. ibi nu. 32. Fernand. Vasq. de succes. progres. §. 14. nu. 137. Sfort. Odd. d. q. 4. Reg. 7. limit. 3. quia approbatione præteriti iure civili sustinetur testamentum, consequenter pupillaris substitutio.

Sed quæro, si ipse præteritus egit de nullitate, vel etiam exheredatus egit querela, & obtinuit, Numquid hodie pupillaris substitutio saltem ex Auth. ex causa, C. de liber. præter. conservetur? Respon. Ambiguus est Articulus, pro cuius resolutione tres casus considerandi sunt. Primus est, quando substitutio facta fuit pupillo instituto, alio filio præterito: & tunc acris est conflictus inter Doctores, quibusdam existimantibus, quod etiam pupillaris substitutio cadat, cum sit sequela & quasi pars substantialis paterni testamenti, Alijs verò contra censentibus, videlicet, quod etiam conservetur pupillaris.

pillaris, & hanc opinionem tenet glōf. L. 1. §. fin. ff. de vulg. sequitur Bart. d. Auth. ex causa. & est communis opinio vt testatur Alex. d. L. 1. §. fin. nu. 5. Roma. consil. 181. nu. 3. Rip. L. 2. ff. de vulg. nu. 33. ibi Zas. nu. 20. dicens periculosum esse ab ea recedere. Bened. Capra tract. pupil. nu. 59. Anton. Gomez. varia. Resolut. cap. 4. vol. 1. nu. 4. Fernand. Vasqui. de succes. progres. §. 14. nu. 137. Iul. Clar. §. testamentum, q. 54. vers. quæro etiam.

Secundus casus, quando pupillaris fuit facta filio præterito, & quicquid dixerit Bart. L. 1. ff. de vulg. in hac etiam specie vera & recepta est sententia, illam manere substitutionem pupillarem, vt attestatur Aretin. & Alex. quos refert Ripa d. L. 2. nu. 33. Guliel. Bened. c. Rainutius, par. 2. num. 69. Claud. d. L. 1. nu. 5. quos secutus refert Clar. d. q. 54. Curt. Iun. d. Auth. ex causa, nu. 22. Anton. Gomez. d. cap. 4. nu. 4. & ibi in addit. Soares, num. 12. Ema. à Costa c. si pater, verb. censendum, nu. 11. de testam. in 60.

Tertius casus, quando pupillaris est facta exheredato: & communis est opinio, conseruari quoq; pupillarem, vt attestatur Rip. d. L. 2. nu. 34. Ema. à Costa d. verb. censendum, nu. 11.

7 Quid si filio præterito valet testamentum, Numquid substitui pupillariter possit, vtputa nepoti ex filio emancipato in potestate retento? Respond. quod sic. ita docet Bart. d. L. 2. nu. 20. & cum Bart. communiter transeunt DD. vt testatur ibi Socin. Iun. nu. 73. Ema. à Costa d. c. si pater, par. 1. verb. eodem filio, num. 1. Ex quo enim eius præteritione non rumpitur testamentum, vt est communis opinio, quam laudat Socin. ibi nu. 74. consequens est, substitutionem pupillarem valere, quæ est pars & sequela paterni testamenti.

### Quæstio XXVI.

#### SVMARIA.

Vt valeat pupillaris substitutio, requiritur, vt sit adita hereditas. nu. 1.

Quid autem si abstineat beneficio prætoris. nu. 1. Quid si adita sit hereditas ex tacita vulgari contenta in pupillari. nu. 3.

1 Scias etiam non valere pupillares substitutiones, nisi adita sit hereditas, d. L. 2. vers. adeo. ibi Bar. cum quo omnes transeunt, vt testatur ibi Socin. Iun. nu. 78. Quia pupillaris fit per illa verba (si heres erit) vnde conditio deficit si hereditas non adeatur.

2 Sed quæro, si testator instituit solum pupillum heredem, vel duos pupillos, & eis substituit pupillariter, nunquid si beneficio prætoris abstineant, sustineantur substitutiones pupillares? Respond. quod sic, existentia enim sui heredis confirmat tabulas pupillares. Secus si fuisset datus coheres extraneus, vel substitutus vulgaris, ita tenet Bart. d. L. 2. & L. filius qui patri, eod. tit. & cum Bar. transeunt communiter DD. vt dicit Socin. Iun. d. L. 2. nu. 78. Fernand. Vasq. de succes. progres. §. 14. nu. 138. Quia licet pupillus cui fit hæc substitutio, suus heres, si filius sit, dicatur: Tamen per substituit aut coheredis dationem de necessario herede fit voluntarius, suusq; ex testamento esse desinit, vbi se bonis paternis non immiscet. vt dixi j §. suitas.

3 Sed quid si sit adita ex tacita vulgari comprehensa in expressa pupillari? Respond. quod confirmantur tabulæ pupillares, quando pupillus habuit coheredem, alias sola suitatis existentia sufficit. ita tenet Bart. d. L. 2. nu. 25. & sequuntur communiter Doctores, vt testatur Bened. Capr. tract. pupil. substit. nu. 60. Socin. Iun. d. L. 2. nu. 78. Calanth. L. 1. ff. de vulg. & pupil. nu. 56. Ideoq; impubere cum extraneo instituto, si extraneus repudiat, & pupillus abstineat, siquidem pupillaris substitutus hereditatem testatoris ex tacita vulgari adiuit, sustinetur testamentum aditione illius, & consequenter pupillare, isq; habebit statim bona testatoris: & si postea in pupillari aetate decesserit, eius quoq; bona ex pupillari substitutione consequetur, vt tradit Bart.

dit Bart. d. L. 1. nu. 29. ff. de vulg. quem sequuntur communiter Doctores, vt dixi supra q. 12. & faterur Vasqui. d. §. 14. nu. 140.

### Quæstio XXVII.

#### SVMMARIVM.

Quotuplex sit pupillaris substitutio.

Quæro, quotuplex sit pupillaris substitutio? Respond. triplex. Alia est omnino expressa, alia tacita, alia partim expressa partim tacita. Expressa omnino est illa, quæ fit verbis omnino conuenientibus pupillari substitutioni: vt Titius filius heres mihi esto: & si heres erit, & in pupillari aetate decesserit, Seius heres sit. Tacita est illa, quæ sub vulgari expressa continetur, vt dixi supra q. 11. Partim tacita scilicet in specie, partim expressa in genere est, quæ continetur in Reciproca & compendiosa, vt quisque mihi heres erit, sit heres filio meo impuberi, vbi expressa est quoad verba, quæ referuntur ad eum, cui substituitur, glōf. L. Lucius, ibi Bart. ff. de vulg. & sequuntur Doctores communiter vt testatur Rip. L. 1. ff. de vulg. nu. 77. & nu. 109. Vasqui. de succes. progres. §. 13. nu. 28. Cæterum tamen quoad casum partim expressa partim tacita non reperitur sicut in vulgari, quia vno tantum casu fit hæc pupillaris, vnde non potest alium comprehendere. ita docet Bart. d. L. 2. nu. 26. & quod cum eo omnes indistincte transeunt, nihil addito, testatur Socin. Iun. ibi nu. 80.

### Quæstio XXVIII.

#### SVMARIA.

Pupillaris expressa continet tacitam vulgarem. nu. 1. declaratur nu. 2.

Quid si in vtrumq; casum testator prouidit. nu. 3. & quid si exheredato substitutio facta sit. num. 4. vel exheredatus impuberi instituto substitutus. nu. 5.

Videamus nunc de effectu huius substitutionis: Et sunt quatuor præcipue effectus. Primus est, quod

pupillaris expressa continet tacitam vulgarem, siue in genere expressa siue in specie, ita docet Bart. d. L. 2. nu. 25. & communiter sequuntur DD. vt testatur Ias. nu. 19. Rip. nu. 42. Socin. Iun. ibi nu. 86. & seq. vbi dicit eam esse verissimam Fernand. Vasqui. de succes. progres. §. 15. nu. 1. dicens adeo receptam esse, vt veluti catholica sententia videatur, impiumq; nedum periculosum ab ea recedere. Zas. circa effectus pupillaris subst. effectu primo, dixi § in materia vulg. q. 7. nu. 5.

2 Et hoc quidem procedit quando pupillaris facta fuit simul cum ipso testamento paterno, vel ex modico intervallo. Secus si ex longo intervallo, quia tunc sub expressa pupillari tacita vulgaris non continetur. ita tenet Bald. L. si quis, §. fin. & quod hæc sit communis & receptior sententia dicit Fernand. Vasq. lib. 2. de succes. progres. §. 11. nu. 23. vers. hæctenus, et magis communem dicit §. 12. eod. lib. nu. 7. licet Socin. contrarium adfirmet d. L. 2. nu. 90. Quia vulgaris est testamentum patris, quod vno contextu fieri debet, quoad institutiones & substitutiones directas respectu bonorum testatoris.

3 Quid autem si in vtrumque casum prouidit expressè testator? Resp. quod non est tacita sed expressa, tex. L. cum ex filio, ff. de vulg. & est indubitatum vt de vulgari dicit Odd. par. 2. 3. effectu.

4 Quid item si fieret exheredato? Respon. quod non continetur tacita vulgaris, quia ex quo facta est ei, cui vulgaris non conuenit, non potest dici quod sit facta substitutio. ita tenet Alex. d. L. 2. & est clarissima conclusio vt dicit Socin. Iun. ibi nu. 93.

5 Idem dic si exheredatus à patre impuberi institutio substitutus sit, ita voluit Alex. d. L. 2. nu. 27. vers. alium etiam, & dicit hoc esse de indubitabili, & quod neminem vidit hoc reprobandum dicit Socin. Iun. ibi nu. 91. Quia cum iste substitutus iam fuerit à paternis bonis remotus per exheredationem, non debet ad ea amplius redire.

Quæstio

## Quæstio XXIX.

## SUMMARI A.

Per pupillarem succeditur pupillo. nu. 1.

An trahatur ad omnia bona à testatore & undecunque quaesita. nu. 2.

Quid si substitutio facta sit in re certa ipsius impuberis, numquid trahatur ad omnia bona. nu. 3.

Miles potest pro parte substituere. nu. 4.

An substitutus, postquam pupillus adiuit hereditatem aere alieno oneratam, possit separare. nu. 5.

- 1 Secundus effectus est, quod per pupillarem succeditur pupillo non testatori. Bart. d. L. 2. nu. 30.
- 2 Sed quæro, numquid trahatur ad omnia bona à testatore & undecunque quaesita? Respond. quod sic, si filius fuerit naturalis & legitimus, Namque si in pupillari ætate decesserit, omnia ad substitutum pertinebunt. ita tenet Bart. d. L. 2. nu. 30. & est communis opinio, ut dicit Ias. ibi nu. 29. Socin. & Rip. nu. 43. Fernand. Vasq. de succes. progres. lib. 2. §. 15. nu. 18.
- 3 Et procedit hæc conclusio etiam si in re certa ipsius impuberis facta sit pupillaris substitutio, Namque trahitur ad omnia bona. tex. est L. coheredis, §. fin. ff. de vulg. secundum omnes ut testatur Alex. nu. 27. Ias. num. 29. & quod ista sit communis opinio dicit Fernand. Vasqui. d. §. 15. nu. 19. dummodo facta sit per verba directa. Sicut enim institutus in re certa totam hereditatem capit, nullo alio dato coherede, ita substitutus in re certa non dato coherede.
- 4 Sed quid in milite? Respon. Bart. d. L. 2. nu. 30. scribit quod is potest in bonis certis & alterius tantum substituere. & est communis opinio ut testatur Alex. ibi Ias. & Rip. Fernand. Vasq. d. §. 15. n. 21. sicut enim is pro parte testatus potest decedere, ita & facere potest ut pupillus pro parte testatus tantum decedat.
- 5 Aduerte quoque, quod si pupillus adiuit hereditatem paternam aere alieno oneratam, substitutus non potest separare tex. L. sed si plures, §. filio.

ff. de vulg. potest tamen restitutionem in integrum petere ex persona pupilli, ut liceat sibi bona paterna à pupillari bus separare. ita tradit Bart. d. §. filio, & est communis opinio, ut testatur Zaf. trac. pupil. 2. effect. vers. circa, licet impugnet Polit. in suo tract. vers. 40.

## Quæstio XXX.

## SUMMARI A.

Pupillaris substitutio excludit matrem. nu. 1.

Pupillaris an excludat à legitima ardua q. nu. 1. & procedit etiam in pupillari expressa saltem verbis generalibus. nu. 3. quid in pupillari omnino tacita. nu. 4. & 5.

- 1 Tertius effectus est, quod pupillaris substitutio excludit etiam matrem de iure hodierno. tex. c. si pater, de testa. in. 60. & est communis opinio quam sequitur totus orbis, ut testatur Bald. L. humanitatis, C. de impuber. & alijs substit. Socin. Iun. d. L. 2. nu. 94. Zaf. nu. 47. Lanfranc. Repet. L. centurio in pupil. substit. materia, conclus. 1. Capr. in materia substit. pupil. nu. 104. Zaf. in tract. pupil. substit. vers. sextus, Fernand. Vasqui. de succes. progres. §. 15. nu. 57. Unde cum pater instituit filium impuberem, & ei si in ætate pupillari decesserit, Titium substituat, mortuo pupillo intra pupillaria Titius exclusa matre succedet, & quod nullus Doctor dubitat nec dicit contrarium asserit Paris. cons. 58. nu. 17. vol. 2.
- 2 Sed quæro, numquid excludat etiam à legitima? Respon. Vehementer controuersum est. Glos. L. precibus, verb. omni modo. C. de impub. tenet quod mater etiam à legitima excludatur, & idem Bart. d. L. 2. & qd est communis opinio testatur Socin. Iun. ibi nu. 67. Alciat. nu. 51. Decius L. expressa, ff. de reg. iur. Curt. Iun. consil. 134. nu. 16. Tyraq. de LL. connubial. glos. 5. nu. 6. Gomez. variar. resol. Tom. 1. cap. 4. nu. 7. Fernand. Vasq. de succes. progres. §. 11. nu. 24.

Contrariam partem, saltem in foro conscientiae à legitima matrem minime excludi, tenet Archidia. d. c. si pater, &

ter, & eam dicit esse communem opinionem Lancelot. Dec. d. L. precibus, Guald. de arte testandi, tit. 5. caut. 6. num. 2. Gomez. c. 2. nu. 12. & 19. de constit. lib. 6. Sed quicquid sit prima opinio, receptissima est in utroque foro ut testantur ultra supra citatos Ripa d. L. 2. nu. 45. Alciat. nu. 54. Curt. Iun. d. L. precibus, nu. 13. Zaf. in tract. de pupil. in sexto effect. Vigli. in prin. nu. 15. instit. de pupil. substit. Paul. Leon. in tract. pupil. substit. num. 233. cum seq. Lancelot. Galia. d. L. centurio. nu. 71. Paris. consil. 58. nu. 17. 2. par. ubi dicit, quod hæc opinio non habet contradictorem, Rubeus consil. 69. Didac. Couar. c. cum esses, nu. 11. ext. de testam. Vasqui. de succes. progres. §. 12. nu. 16. & 58. quod in utroque foro tanquam receptissima seruatur dicit Ema. à Costa d. c. si pater, 2. par. verb. superstitie. nu. 9. Eman. Soares addit. ad Gomez. d. c. 4. nu. 24. & quamuis Archid. sententiam existimauerit procedere Polit. in bonis quæ aliunde pupillus quam à patre habuit. Tamen hoc falsum & à frequentissima omnium sententia alienum dicit Zaf. & Couar. d. locis. & non est inhumata hæc sententia cum legitima matri non iure naturali sed positio debeat, Unde eodem iure potuit remoueri, dummodo alimenta si egena est, ei à substituto præstentur.

Prædicta conclusio procedit non tantum in pupillari expressa specialiter, sed etiam in pupillari generalibus verbis inclusa in compendiosa, illa enim excludit matrem durante pupillari ætate, ita notat Bart. d. L. precibus, & eam esse communem opinionem resoluit Sebastia. Sapia. ibi nu. 36. Lancel. Galia. d. L. centurio, nu. 193. & quod Bart. sequuntur omnes Doctores dicit Socin. Iun. d. L. 2. num. 98. Alex. d. L. precibus, nu. 19. Eman. à Costa d. c. si pater, verb. superstitio, num. 13. non enim est omnino tacita, sed est verbis generalibus expressa.

4 Sed quid in pupillari tacita omnino, ut quæ continetur in vulgari expressa, numquid illa excludit matrem etiam à successione filij vel saltem legitima? Respond. Est hæc quæstio quoque ardua & valde in dubium reuocata, Namque quod illa non obstante, mater debeat admitti non solum ad legitimam, sed etiam in omnibus alijs bonis voluit glos. d. L. precibus, verb. omnino, Bart. d. L. 2. nu. 32. ubi etiam Accurs. firmat omnes ita tenuisse, et quæ hanc sententiam sequuntur Doctores communiter, testatur Alex. nu. 29. Ias. nu. 32. Socin. nu. 22. Rip. nu. 46. Alciat. nu. 55. Paul. de Casfr. d. L. precibus, dicens temerarium esse ab hac opinione recedere Ias. ibi Corn. & Curt. Iun. nu. 26. Communem quoque dicit Guliel. Bened. c. Rainurius, in materia pupil. substit. nu. 88. ext. de testam. Anton. Gomez. varia. resolut. Tom. 1. cap. 4. nu. 8. Zaf. in tract. pupil. 6. effect. Tyraq. de priuileg. piæ causæ, priuileg. 69. Lancelot. Galia. d. L. centurio, nu. 195. Ioan. Cacciolup. d. L. precibus, nu. 5. 7. & 15. & quod hæc communis sententia semper seruatur in pract. refert Maria. Socin. Iun. consil. 103. nu. 2. part. 1. Eman. à Costa d. c. si pater, verb. superstitie matre, Anton. Fume. tract. pupil. nu. 55. Fernand. Vasqui. de succes. progres. §. 11. nu. 18. §. 15. nu. 104. §. 16. in princ. Eman. Soares addit. ad Gomez. d. cap. 4. num. 26. Sfortia Oddo tract. compend. in prælud. par. 3. q. 7. 3. effect.

Contrarium vero, quod per pupillarem omnino tacitam excludatur mater etiam à legitima tenet Fulgos. L. vltim. C. de instit. & substit. & sequenti sunt plures alij non paruo aliqui ingenio, nec exigua doctrina præditi iuris interpretes, & quidem diligentissime conatur ostendere Paul. Leon. tract. de vulgar. substit. nu. 114. & seq. & de pupillar. num. 24-7. Fernand. Vasqui. locis supra citat. qui hoc verius existimat & idem asserens





**Q**uæro item, an tacita pupillaris excludat auiam maternam? Respon. quod non, id voluit Bart. d. L. 2. nu. 35. & est communis opinio vt attestatur Alex. ibi nu. 31. Ias. nu. 33. Socini. nu. 24. Alciat. nu. 57. Rip. nu. 48. Zas. d. nu. 26. Fernā. Vasq. de succes. p. gres. §. 16. nu. 34. quia eadē est ratio luctuosa hereditatis, ergo idem ius esse debet.

### Quæstio XXXIII.

#### SVMMARIVM.

Tacita pupillaris an excludat patrem pupilli.

**Q**uæro quid in patre pupilli, vt si auus habet filium emancipatum & Nepotem ex eo in potestate, facta pupillari substitutione nepoti, numquid excludetur ex tacita pupillari per substitutum extraneum? Resp. quod non, ita tenent omnes indifferenter in d. L. 2. vt dicit Rip. ibi nu. 47. Socini. nu. 23. & hanc dicit mitiorem opinionem Alciat. nu. 56.

### Quæstio XXXV.

#### SVMMARIVM.

Tacita pupillaris an excludat fratrem pupilli.

**Q**uæro, an fratrem pupilli excludat tacita pupillaris? Respond. Dissentiunt interpretes, Quibusdam existimantibus excludi fratrem, quod non sit tantus nexus fratris ad fratrem sicut in matre & filio, & eam sententiam veriore dicit Zas. d. tract. nu. 26. Sed contrarium, fratrem vtrinq; conunctum vel ex latere paterno non excludi tenet Bart. d. L. ex facto, cum distinctione, quando extraneus esset substitutus in fauorem filij & fratris, vt quia plura legata ei ab extraneo reliquit, alias secus, quia tunc coniectura voluntatis non habet locum, ex quo extraneum ei prætulit, & hoc frequentius ab interpretibus receptū est, vt testatur Rip. d. L. 2. nu. 49. Socini. nu. 107. Vasq. d. §. 16. nu. 36. & hanc partem tene,

### Quæstio XXXVI.

#### SVMMARIVM.

Per pupillarem testator impuberi potest suum & necessarium heredem facere.

**V**ltimus effectus est, quod testator per pupillarem substitutionem potest impuberi suum & necessarium heredem, quem sibi ipsi fecit, ita tenet Bart. d. L. 2. in fin. & est communis opinio licet pleriq; dubitent vt testatur Vasq. de succes. progres. §. 15. nu. 29. Bened. Capr. trac. substit. pupil. nu. 102. et hoc vtile est propter transmissionem ratione surtatis, vt infra §. surtas, & §. fin. dixi.

### Quæstio XXXVII.

#### SVMMARIVM.

Vt finiatur pupillaris.

**Q**uæro qualiter finiatur pupillaris substitutio? Dixi in materia exemplaris, quæ ad exemplum pupillaris facta est.

### Quæstio XXXVIII.

#### SVMMARIVM.

Quare dicatur exemplaris substitutio.

**D**ixi aliam esse substitutionem exemplarem, Quæro igitur quare ita dicatur exemplaris? Respon. Licet alij aliter sentiant: Tamen magis communiter placuit ideo exemplarem dici, quod ad exemplum pupillaris substitutionis introducta est, ita voluit Bart. d. L. ex facto, nu. 4. ff. de vulg. & quod ita tenent communiter DD. dicit Fernan. Vasq. de succes. progres. §. 17. nu. 2. Sfort. Odd. tract. compend. in prælud. 4. par. q. 2.

### Quæstio XXXIX.

#### SVMMARIVM.

Quo iure exemplaris introducta.

**Q**uæro, quo iure introducta sit exemplaris substitutio? Respon. Communis & recepta est sententia, quod sicut moribus introductum est, pupillo posse pupillariter substitui, quod sibi testamentum facere nequit, ita primum principis indulto admissum, postea constitutione principali & lege scripta introductum est, vt ad exemplum pupilli furiosus & mente captus

captus substitueretur, ita tradit Bart. d. L. ex facto, & quod ita communiter tenetur asserit Polit. tract. subst. exempl. in prin. Fernand. Vasq. de succes. progres. §. 17. nu. 5. Sfort. Oddo d. par. 4. q. 3. & hæc vna est differentia inter pupillarem & exemplarem. Ratio autem qua moti Imperatores id permiserint fuit ea, propter quam pupillaris introducta est, scilicet vt prouideretur ei qui per se testari non poterat, & in hoc iterum conueniunt vt tradit Bart. & DD. communiter, teste Vasqui. d. §. 17. num. 5.

### Quæstio XL.

#### SVMMARIA

Exemplaris non fit nisi liberis. nu. 1.

Exemplaris an possit fieri a patre filio naturali tantum. nu. 2. & quid in filio spurio. nu. 3.

Limita in matre. nu. 4.

An filio exheredato possit exemplariter substitui. num. 5.

**Q**uemadmodum in pupillari substitutione oportet eum cui substituitur esse de liberis testatoris, ita similiter in exemplari requiritur, quæ ad eius exemplum introducta est, ita tenet Bart. d. L. ex facto, & sequuntur DD. communiter vt testatur Vasq. §. 17. nu. 10. Sed quæro quid in naturalibus tantum, an illis etiam exemplariter substitui possit? Respon. Controvertitur, Sunt enim qui velint substitui non posse, & quod hæc sententia frequentius recepta est, testatur Ias. ibi nu. 20. Ripa nu. 57. Corraf. L. humanitatis, nu. 7. C. de impub. Anton. Gomez. tract. varia. resol. cap. 6. nu. 6. Tom. j. Zas. tract. exempl. substit. vers. quid autem, Fernand. Vasqui. de succes. progres. §. 17. num. 10. Sfort. Oddo d. 4. part. q. 4. Quamuis ille Bar. sequatur, Ratio est, quia ei non debetur legitima, quæ institutis relinqui debet.

Contrariam verò partem, quod fieri possit pupillaris substitutio etiam naturalibus tantum tenet Bart. d. L. ex facto, nu. 6. & hanc dicit esse communem opinionem Anton. Fume. d. trac.

substit. exempl. nu. 65. & quod vtriusq; partis fautores sint numero pares, ita vt hodie harum opinionum neutra sit communior, dicit Fernan. Vasq. d. §. 17. nu. 11. priorem tamen vt veriore sequitur quæ & reuera communior est, sicut eam numero facile præponderare affirmat Ema. Soar. addit. ad Gomez. d. cap. 6. nu. 5. Apost. ad Dec. d. L. humanit. lit. F. & ibi expresse probatur.

**3** Et prædicta in filio naturali magis procedunt in filiis spuris ex damnato coitu, qui ne nominandi quidem sunt filij, nedum quod legitima eis debeatur, vt Bart. etiam fatetur d. L. ex facto, & sequuntur DD. communiter, vt testatur Anton. Gomez. d. cap. 6. nu. 6. & dicit receptissimam sententiam Vasqui. d. loco, nu. 18.

**4** Intellige tamen & declara supradictam communem conclusionem, vt locum habeat in patre exemplariter substituente, Secus quo ad matrem quæ semper certa est, & debet etiam relinquere saltem legitimam huiusmodi liberis spuris nisi sit illustris, quo casu etiam exemplariter substituere potest, ita concludunt omnes DD. communiter, qui negatiuam de naturalibus amplectuntur vt testatur dict. Apostil. ad Dec. Vasq. citato loco, nu. 20. & seq.

**5** Quæro item, An filio exheredato fieri possit exemplaris substitutio? Valde dubia quæstio est, sed frequentius obtinuit non posse, ita docuit Bar. d. L. ex facto, nu. 18. & quod communiter sequuntur DD. testatur Dec. d. L. huma. nu. 7. Dida. Coua. c. Rainut. §. 6. nu. 2. de testam. per supradictam rationem q. legitimam portionē filio pater substituens relinquere debeat, & hæc quoq; est vna differentia pupillaris & exemplaris substitutionis, quod in pupillari requiritur, vt filius sit vel institutus vel exheredatus, in exemplari verò vt omnino sit institutus.

### Quæstio XLI.

Exemplaris pupillo furioso fieri potest. ardua quæstio. nu. 1. declara nu. 2.

Y 2 Quæro,

**Q**uæro numquid exemplaris substitutio furioso pupillo vel in pupillari ætate existenti fieri possit, & sicut in pupillari, requiratur ut sint filij impuberes? Resp. Certum & indubitatum est etiam puberibus fieri posse nec requiri ut sint filij in pupillari ætate. tex. est §. qua ratione, instit. de pupil. & hæc quoque una est differentia, Sed an nihilominus etiam pupillo furioso substitui possit, ardua questio est, Sunt n. qui existimant id fieri posse, quam sententiam veriorē dicit & sequitur nouissimè Fernand. Vasq. d. §. 17. nu. 68. Contrarium vero tenet Bart. d. L. ex facto. & hanc dicit communem esse opinionem Alex. ibi nu. 31 Ias. nu. 22. Rip. nu. 6. licet dubitet Paul. de Castr. nu. 20. Corraf. d. L. humanitatis, nu. 10. Communem quoque dicit Bened. Capr. de substit. exempla. nu. 50. Fernan. Vasq. d. §. 17. nu. 68. licet ipse primam opinionem probet. Sfor. Oddo tract. compend. in prælud. 4. par. q. 4. Ema. Soares addit. ad Gomez. d. cap. 6. nu. 10. licet aliter ipse sentiat, quia natura defectus scilicet pupillaris ætas debet præualere & esse potentior quàm accidentalis scilicet morbi. Effectus maximus est, quia in pupillari pater potest substituere, quem vult, secus in exemplari ut infra dixi q. 4-7.

2 Intelligè tamen hanc communem, quando pater filium habet in potestate, Secus quando pupillus non esset in potestate patris, quia tunc pupillariter substitui non potest, ita voluit Bart. d. L. ex facto, nu. 10. & est communis opinio ut testatur Rip. ibi nu. 61. Corn. d. L. humanitatis, nu. 13. & quod ita communiter tenetur dicit Bened. Capr. d. tract. exempla. substit. nu. 51. Fernan. Vasqui. d. §. 17. num. 107. Sfor. Oddo d. q. 4.

### Questio XLII.

#### SVMMARIVM.

Filij ut sint in potestate, an requiratur.

**Q**uæro numquid requiratur quod filij sint in potestate ut exemplaris fieri possit sicut in pupillari? Respond. Communis est opinio, quod non, quam tenet Bart. d. L. ex facto, & quod sit communis, testatur Sfor. Oddo d. q. 4. ut ex infra dicendis patebit.

### Questio XLIII.

#### SVMMARIVM.

Exemplaris an fieri possit recasuro in alterius potestatem.

**Q**uæro item, numquid exemplaris fieri possit recasuro in alterius potestatem, Ut si auus habet nepotem qui post mortem eius recasurus in potestatem patris? Respond. quod non, ita tenet Bart. d. L. ex facto, nu. 14. & est communis opinio ut testatur ibi Rip. nu. 69. licet ipse contrarium teneat, Bened. Capr. d. tract. exempla. substit. nu. 64. Fernan. Vasqui. d. §. 17. nu. 33. qui ipse quoque contrarium defendit, Sfor. Odd. d. q. 4. Cum ille, cui fit talis substitutio, non solum impeditur propter defectum mentis, sed alia etiam ratione, quia est in potestate alterius, & in hoc conuenit cum pupillari substitutione.

### Questio XLIII.

#### SVMMARIA.

Furioso & mente capto potest substitui. nu. 1.  
Quid in fatuo. nu. 2.  
Quid in frenetico. num. 3.  
Quid in prodigo. nu. 4.  
Quid in muto & surdo, nu. 5.

**D**ictum filiis legitimis & naturalibus substitui exemplariter non naturalibus tantum; hoc verum est in ijs qui sibi testari nequeunt propter impedimentum mentis vel corporis, & non habet dubium in furioso & mente capto d. L. ex facto, & admittunt oēs ut testatur Bened. Capr. d. tract. substit. exempla. nu. 41. Couar. d. c. Rainutius, §. 6. nu. 1. Sfor. Odd. d. loco q. 7. quia propter mentis siue iudicij defectum testari prohibetur.

Sed

**S**ed quid in fatuo, An pater ei possit substituere exemplariter? Respond. Ang. & Ioan. Fab. instit. de testa. fatuo fieri posse negant exemplarem substitutionem. & hanc dicit esse communem opinionem Sfor. Odd. d. q. 7. Quam tamen restringe ut non procedat cum fatuus omnino sensu & intellectu caret: quia tunc nihil differt à mente capto; quò casu nec dubium est ei denegari testamenti factionem. Secus vero, si habet aliquem sensum & intellectum; licet non perfectum & integrum; quia tunc ei testari permittitur & consequenter exemplaris substitutio fieri nequit. ita scripsit Rip. d. L. ex facto, nu. 82. & hanc distinctionem veram esse & ex mente omnium qui utramque partem tuerentur testatur Fernand. Vasq. d. §. 17. nu. 110. Ema. Soares addit. ad Gomez. d. cap. 6. nu. 1. Quid item in frenetico? Respond. Verior et communior est opinio, quod huic substitui non possit, ita tenet Bal. L. humanitatis. hanc dicit esse communem opinionem Alciat. d. L. ex facto, nu. 4. Corraf. d. L. humanitatis, nu. 11. Ias. nu. 2. Dec. nu. 6. Fernand. Vasqui. d. §. 17. nu. 108. Sfor. Odd. d. q. 7. quia freneticus perpetuo morbo non laborat.

4 Quæro numquid prodigo exemplariter substitui possit? Respond. Sunt qui existimantur substitui non posse, quasi sua culpa inciderit, & vitium magis sit quam morbus. Sed contraria sententia, quod prodigo cui bonis inter dictum est possit substitui, recepta est frequentius ut testatur Ias. nu. 40. Rip. nu. 80. d. L. ex facto. Ias. nu. 3. Dec. nu. 6. Cornè. & Iacobin. de Sanct. Georg. d. L. humanitatis. magis communem fatentur; quos refert Anton. Gomez. d. cap. 6. nu. 4. Communem quoque dicit Bened. d. tract. substit. exempl. nu. 44. Dida. Couar. d. c. Rainutius; §. 17. nu. 104. Sfor. Odd. d. q. 7. Quia æquiparatur furioso & mente capto, & quia testari non potest, consequenter ei exemplariter substitui potest.

5 Quæro quid de muto & surdo? Respond. quod & his exemplariter substitui possit, si sit mutus vel surdus à natura, quia testari non potest, & in muto est expeditum d. L. ex facto, in surdo quoque non est dubitandum, ita tenet Bar. ibi. & communem esse opinionem testatur Alex. & d. L. humanitatis, nu. 1. Dec. nu. 6. Imol. d. c. Rainut. Bene. Capr. d. trac. de exemp. substit. nu. 46. Anton. Gomez. d. cap. 6. nu. 3. Dida. Couar. d. c. Rainutius, §. 6. nu. 1. Sfor. Odd. d. q. 7.

### Questio XLV.

#### SVMMARIA.

Pater & mater possunt pupillariter substituere, num. 1.  
An pater vilis persona possit substituere, nu. 2.  
Quid si fuerit prodigus. nu. 3.  
Quid in matre transiente ad secundas nuptias. num. 4.  
An facta exemplaris per secundas nuptias subsequens irritetur, nu. 5.  
An pater secundò habens exemplariter possit substituere. nu. 6.  
An uterque pater & mater simul possint substituere. num. 7.

**V**idimus quibus exemplariter substitui possit, & quæ ex persona eius cui substituitur requirantur; Videndum etiam à quibus substitui possit. Et certum est tam à patre quàm matre liberis exemplariter substitui d. L. humanitatis. Quia cum humanitatis intuitu introducta est, utriusque parenti substituere permittitur; quia utrisque par pietas reperitur, & ita hic non est necessaria patria potestas sicut in pupillari.

2 Intelligè hanc conclusionem ut procedat etiam in patre, licet sit vilis persona & abiecta, ita tenent omnes, quos idem in pupillari firmare dixi supra q. 23. & quod sit magis communis opinio dicit Fernand. Vasqui. d. §. 17. nu. 91. per regulam generalem d. L. humanitatis.

3 Quid si fuerit prodigus? Respond. Dic ut dixi supra de pupillari q. 23.

Y 3 ita

ita dicit ex mente omnium Vasq. d. §. 17. nu. 102.

4 Quæro, quid si mater transijt ad secundas nuptias, numquid poterit exemplariter substituere? Respon. Diversæ sunt DD. sententiæ, quibusdam existimantibus non posse, quam sententiam tenet Bart. d. L. ex facto, nu. 12. & eam dicit communem esse Ripa nu. 65, ipse tamen contrarium sequitur. Corraf. d. L. humanitatis, nu. 6. & procedit indistincte siue tutorem filio petierit siue non, vt testatur Sfort. Odd. d. q. 6. quod hæc opinio frequentius interpretibus probetur firmat Eman. Soares addit. ad Gomez. d. cap. 6. nu. 11. Fernand. Vasq. d. §. 14. nu. 24. Contrariam partem, quod imo substituere possit tenet Bald. d. L. humanitatis, & eam sequuntur plures alij, & dicit Vasq. d. loco alterutram harum partium alteri in numero authorum non cedere, hæc etiam vti veriolem & æquiolem sequitur, quod etiam fatetur Soares d. cap. 6. Sfort. Odd. d. q. 6. Zaf. d. L. ex facto, nu. 26. qui subdit se credere, quod ita in practica servatur si casus eveniret, & hæc verissima mihi videtur, neque enim tanti existimo secundas nuptias, vt generalem regulam & matris alioquin honestæ probabilem prudentiam evertat, attento etiam, quod si furiosus filios vel fratres habet, eos substituere cogitur, aliarum verò personarum lex rationem non habet. vnde iudicis erit, hac in parte circumspicere versari.

5 Retenta autem communi, adeo extenditur, vt si mater prius fecit exemplarem substitutionem, deinde ad secundas nuptias transierit, substitutio quoque vitietur et corruat. ita tenet Bar. d. L. ex facto, nu. 12. quem sequuntur communiter DD. vt ibi fatetur Ias. nu. 25. Rip. nu. 68. Vasq. d. §. 17. nu. 31. Sfort. Odd. d. q. 6. & omnes citati.

6 Sed quæro, numquid idem sit in patre, vt per secundas nuptias priuetur potestate substituendi? Respond. Ang. d. L. ex facto, tenet quod non, & est vera & communis opinio, quam

firmant omnes prædicti vt dicit Vasq. d. §. 17. nu. 32. ea ratione, quia licet pater transit ad secundas nuptias, non ideo priuatur administratione bonorum filij, ergo nec facultate exemplariter substituendi priuari debet, Quod si ita est, vt pater non perdat, certe de matre vt idem dicatur argumentum est, ex quo ad paria hoc loco iudicari debent per d. L. humanitatis.

7 Iuxta prædicta item quæro, si filius furiosus vel mente captus habeat patrem & matrem, An uterque possit filio substituere exemplariter? Respon. Bart. d. L. ex facto, tenet qd sic, ita tamen, vt quoad bona à patre vel eius linea profecta substitutus patris, quo ad materna substitutus matris præferatur, Cætera bona ipsius filij aliunde prouenta sua industria vel labore vel ab extraneis diuidantur inter substitutos. hæc dicit esse communem opinionem Rip. ibi nu. 94. et 96. Corraf. d. L. humanitatis. Fernand. Vasq. de succes. progres. §. 17. nu. 40. & seq. Ema. Soar. addit. ad Gomez. cap. 6. nu. 15. Tom. j. licet uterque verius existimet, vnam tamen substitutionem patris valere Paul. Leon. tract. substit. nu. 52. cum seq. Sfort. Odd. tract. compend. in prælud. par. 4. q. 9. Et quamuis Bart. vltimū de bonis aduentitijs procedere existimet in filio qui non est in potestate, vt tunc diuidant, sin verò existat in potestate, præferatur etiam substitutus patris propter duplex vinculum patriæ potestatis & paternæ humanitatis & pietatis: Tamen reuera in hoc communis opinio est in contrarium vt indistincte diuidantur, quia in substitutione exemplari non consideratur patriæ potestas, ita communiter teneri & verius esse dicit Capr. d. tract. subst. exempl. Anton. Gomez. eod. tract. cap. 6. Tom. j. nu. 13.

8 Sed quid si alia substitutio facta sit ab auo, alia à matre, Vter ex substitutis præferatur? Communis est opinio, vt si vna substitutio facta sit ab auo paterno, is substitutus præferatur, vt præcedenti dubio dictum est, sin verò ab auo materno, substitutus à matre præferatur, vt

tur, vt testatur Ripa d. L. ex facto, nu. 100. Sfort. Odd. d. q. 9.

### Questio XLVI.

An filij possint parentibus exemplariter substituere.

Iuxta prædicta quæro quid è contra, Numquid filij possint parentibus furiosis vel mente captis exemplariter substituere? Respon. quod non, ita tenet Bart. d. L. ex facto, & alibi, Alex. nu. 30. dicit hæc esse communem opinionem & sequitur Ias. nu. 21. dicens eam communiter & indifferenter esse ab omnibus receptam Alciat. nu. 5. Zaf. nu. 29. Bald. in tract. subst. exempl. Corraf. d. L. humanita, nu. 12. ibi Apost. ad Dec. lit. B. Polit. tract. subst. exempl. q. 6. Gomez. eod. tract. cap. 6. nu. 10. ibi Ema. Soares addit. nu. 13. Zaf. tract. exempl. nu. 5. Paul. Leon. tract. exempl. substit. nu. 60. Fernand. Vasq. d. §. 17. nu. 62. Anton. Fume. tract. exempl. nu. 62. & hæc verior, quia ad exemplum pupillaris inuenta est, q̄ parentibus fieri non potest, & hac ratione nimis enormiter recedetur à natura pupillaris substitutionis.

### Questio XLVII.

SVM MARIA.

Qui possint & debeant substitui. num. 1.

An pater filio furioso habenti matrem possit exclusa matre substituere. nu. 2.

An omnes filij furiosi sint substituendi. nu. 3.

Scias etiam, quod hæc substitutio non ita liberè fieri potest, sicut pupillaris: in qua pater substituere potest quoscunque vult, In hac aut datur ordo, vt si adsint filij ipsius furiosi, primo loco sint substituendi, his deficientib. fratres, post fratres liberum testatori sit quoscunque substituere. tex. d. L. humanit. Sed quæro, quid si filius furore pressus habeat matrem, numquid pater ei exclusa & præterita matre possit substituere? Bart. d. L. ex facto, nu. 30. tenet quod sic, & hæc dicit esse communem opinionem Ias. licet non sequatur nu. 43. Rip. nu. 85. quos refert Anton. Gomez. variar. resolut. Tom. i. cap. 6. nu. 7. Sfort. Oddo d. par. 4. q. 8.

Contrariam verò partem amplecti-

tur Bald. d. L. humanit. & sequitur Ias. & alij moti pietate materna, & quod in successione fratri præferi, & hæc dicit vt veram et æquam in iudicando & consulendo tenendam Gomez. d. cap. 6. nu. 7. Sed certè verba expressa constitutionis receptæ sententiæ subscribunt, & de matre non fit mentio, vnde sicut in pupillari ita in hac excludi debet.

3 Sed numquid oēs filij furiosi debent substitui, an vero sufficit vnum substituere & alios præterire? Valde controuersum fuit, Sunt n. qui existimant impunè præteriri posse furiosi filios, quam sententiam tutatus est Richard. Malumb. d. L. humanita. & hæc dicit esse communem Vasq. d. §. 17. nu. 57. q̄ videt probari expresso textu d. L. humanitatis. Sed prius, qd necesse sit, vt omnes furiosi filij vel ex iusta causa exheredentur, vel saltem in re certa instituantur tenet glos. d. L. humanitatis. & Bart. d. L. ex facto, nu. 31. & hæc dicit esse communem opinionem Dec. d. L. humanitat. Rip. d. L. ex facto, nu. 86. & æquiolem dicit Bened. Capr. d. tract. subst. exempl. nu. 84. & communem & æquiolem, ac in puncto Iuris veriolem dicit Fernand. Vasq. de succes. progres. §. 17. nu. 57. Sfort. Oddo d. tract. q. 8. ne exemplare testamentū præteriti iniustum faciant, & ab hac non recedas, quia probat in d. L. humanita. secundum veriolem & communiorem intellectum.

### Questio XLVIII.

Qui fratres substitui debeant

Dictum est non omnes posse exemplariter substitui, sed filios aut fratres si existant, Quæro nunc de quibus fratribus hoc accipiendum sit? Distinguendum est, an substitutio fiat à patre vel matre, si quidem pater facit, vtrinque coniuncti, vel ex parente testatoris coniuncti esse debent, vterinos vero pater substituere non tenetur. Secundo casu, si mater substituatur etiam vterinos substituere cogitur, ita tenet Bar. d. L. ex facto, & sequunt DD. communiter vt testatur Rip. ibi nu. 88.

Y 4 Questio

## Quaestio XLIX.

## SVMARIA.

Quae sit forma concipiendi exemplarem, nu. 1. & filio meo furioso substituo, an sit exemplaris, nu. 2. Verbis generalibus concipitur, nu. 3. Si pater vulgariter substituat filio furioso, an contineatur exemplaris, nu. 4. declara nu. 5. Si pupillariter fiat expressa, an contineatur tacita exemplaris, nu. 6.

- D**icendum etiam qualiter & quibus verbis haec substitutio concipiatur, & quidem recepta sunt illa verba singularia, si pater instituat filium & dixerit: si filius heres & in furore decesserit, Titius sit heres, & dicitur expressa verbis singularibus propria.
- 2** Sed quid si ita concipiatur, filio meo furioso substituo, numquid erit exemplaris? Respon. quod sic, & ista comprehendit vulgarem si filius restituta sana mente noluerit esse heres. Item pupillarem expressam verbis generalibus, si filius liber a furore intra vel in furore ante pubertatem decesserit & furiosus, erit verè exemplaris, ita tenet Bart. d. L. ex facto, & hanc dicit esse communem opinionem ibi Ias. nu. 22. Rip. nu. 60. Didac. Couar. d. c. Rainutius, §. 6. nu. 5.
- 3** Fit etiam verbis generalibus vt in breuisloqua, Instituo Titium & Sempronium filios meos heredes, & eos inuicem substituo, Namq; si vterque furiosus sit, inest istis verbis exemplaris substitutio expressa verbis generalibus et tacita specialiter, ita docet Bar. L. Lucius, nu. 16. ff. de vulg. & hanc sententiam communiter receptam enunciat ibi Alex. nu. 13.
- 4** Sed quid si vulgariter pater substituat filio furioso, vt si dixerit, si filius meus heres non erit, sit heres Titius, numquid continebitur exemplaris? Respond. quod sic, Imo si fuerit facta substitutio furioso in pupillari aetate existenti continebit tacitam pupillarem & tacitam exemplarem si decesserit post pupillarem aetatem, ita tenet Bart. d. L. ex facto, nu. 25. & quod ista

sit communis opinio testatur Bened. Capr. d. tract. substit. exempl. nu. 104.

**5** Intellige tamen hanc conclusionem, vt vulgaris facta puberi mente capto contineat tacitam exemplarem, si tempore testamenti fuit furiosus. Secus si ab initio & tempore, quo fiebat, non esset mente captus, sed postea furere coepisset. Hanc distinctionem tradit Bart. d. L. ex facto, & DD. communiter cum eo transeunt, vt dicit Alex. ibi nu. 38. Sed contrarium tenet Rip. d. L. ex facto, nu. 77. & plures alij, quam non minus receptam dicit Vasqui. de succes. progres. §. 17. nu. 60. & verissimam cum ad paria iudicetur cum pupillari.

**6** Quæro item, quid si pupillariter fiat expressa substitutio, numquid continebitur tacita exemplaris? Respon. Dubius est articulus, sed vt clarior sit eius resolutio, distinguendum est, Vt si pater impuberi filio substituerit cum solita expressione temporis, videlicet si in pupillari aetate decesserit, tunc sola pupillaris exaudiatur & intelligatur, quia ex quo tempus limitatum est, exclusa censentur alia tempora: Sin autem sine ea solita expressione temporis facta fuerit, & exemplaris substitutio contineatur post pubertatem, ita tenet Bart. d. L. ex facto, num. 25. & hanc esse opinionem receptam dicit Ripa ibid. nu. 78. Sfort. Odd. d. part. 4. q. 5.

## Quaestio L.

## SVMARIA.

Effectus exemplaris primus, quod expressa continet tacitam vulgarem, nu. 1. Mater excluditur per expressam exemplarem, nu. 2. Substitutus in exemplari habet omnia bona, nu. 3.

**E**ffectus exemplaris substitutionis primus est, quod exemplaris expressa continet vulgarem tacitam ad exemplum pupillaris expressæ, Vt si dixerit testator, Instituo filium meum furiosum, & si in furore decesserit, & heres erit, substituo Titium: tunc si iste

iste non erit heres et moriatur furiosus, exemplaris locum habet ad exemplum pupillaris cum in vtraque diuersa ratio non reperiatur, ita tenet Bart. d. L. ex facto, n. 29. et DD. cōmūniter sequuntur vt testatur ibi Rip. nu. 79. Zaf. nu. 34.

**2** Secundus effectus est, Sicut mater per expressam pupillarem excluditur, ita & per expressam exemplarem, etiam in compendiosa generaliter, ita dicit communem opinionem Grat. conf. 134. nu. 4. t. vol. 1. dixi supra q. 30. non autem per tacitam, ideoq; si pater instituat filium impubem dementem, & si heres non erit, alium substituat, iste demens heres est, adeundo hereditatem patris, & moritur in furore, certe mater praefertur substituto excluso, ita tenet Bar. d. L. ex facto, nu. 30. et est communis opinio vt testatur Alex. Ias. nu. 43. Ripa nu. 85. Guliel. Bened. d. c. Rainutius, verb. absq; liberis, nu. 33. de exempl. subst. Didac. Couar. d. c. §. 6. nu. 6. Salic. d. L. humanitatis, nu. 40. ibi Dec. & Curt. Iun. nu. 15. Zaf. in tract. substit. exempl. vers. sexta particula.

**3** Tertius effectus est, quod sicut in pupillari bona eius cui substituitur, & etiam bona testatoris pertinent substituto, ita etiam in exemplari substitutus omnia bona habebit.

## Quaestio LI.

## SVMARIA.

Pupillaris finitur ex persona testantis, nu. 1. Item si hereditas non fuit adita, nu. 2. Natiuitate posthumi praeteriti rumpitur pupillaris de iure antiquo, sed hodie conseruatur, idem in exemplari, nu. 3. Idem est rupto testamento per querelam, nu. 4. Quid rupto testamento per contra tab. nu. 5. Deficit pupillaris ex defectu substitutionis vel conditionis, nu. 6. Quod declara nu. 7. 8. 9. & 10.

**R**estat vt qualiter finiatur exemplaris substitutio dicamus, Quoniam autem finitur iisdem modis quibus pupillaris de vtraq; videbimus.

**1** Pupillaris itaq; finitur primo si testamentum deficiat ex persona testantis, vt quia deportatus fuit.

**2** Secundo si hereditas testatoris non fuit adita, ita tenent DD. communiter L. in pupillari, ff. de vulg. nisi ex vi suuitatis sustineatur vt testatur Zaf. L. si filius qui patri, nu. 5.

**3** Tertio natiuitate posthumi praeteriti rumpitur pupillaris, & hoc de iure antiquo, hodie verò cōseruatur per auth. ex causa C. de liber. praeter. ita & exemplaria ita tenet Bart. d. auth. ex causa, nu. 16. & hanc est communis opinio vt testatur Socin. L. cum auus, nu. 24. ff. de condit. & demonst. Roma consil. 181. nu. 3. Imol. c. Rainutius, nu. 99. de testam. & magis cōmunem dicit Sfort. Odd. d. tract. compen. in praeli. 4. par. q. 10. Iul. Clar. §. testamentum, q. 54.

**4** Idem est rupto testamento per querelam, ita tenet Bart. L. 2. ff. de vulg. & est communis opinio vt testatur Ema. à Costa L. gallus, §. & quid si tantum, ff. de lib. & posthu. Fernand. Vasqui. de succes. progres. §. 14. nu. 136. ita pariter exemplaris vt docet idem Bart. d. L. ex facto, & omnes DD. sequuntur, vt fatetur Sfor. Odd. d. q. 10. Coeterum hodie etiam conseruantur pupillares tabulae & exemplaria, vt praeced. vers. dictum est & supra q. 25.

**5** Sed quid rupto testamento per contra tab. Respon. Bart. d. L. 2. scripsit non vitari vel rumpi pupillares, & est communis opinio vt testatur Ema. à Costa d. §. & quid si tantum, Vasq. d. §. 14. nu. 136.

**6** Quarto finitur & deficit pupillaris ex defectu substitutionis vel conditionis, vt est si decesserit in pupillari aetate, vel si filios non habuerit, vt tenet Bart. L. in pupillari, ff. de vulg. subst. & communem dicit esse opinionem Socin. d. L. cum auus, nu. 22. ita & exemplaris ex defectu conditionum, in quo considera duos casus. Primus est, qd exemplaria deficit impedimento scilicet morbo vel furore cessante, sicut per aduentum pubertatis pupillaris, tex. d. L. humanitat.

Quid



- 7 Quid autem si deficiente furore vel morbo, is morbus reuertatur, Numquid exemplaria reconualescet? Resp. Multum variant interpretes, Quidam enim existimant, quod si uiuo testatore reuersus sit furor, non sit extincta substitutio alias secus. Sed receptior est Bart. opinio d. L. ex facto, nu. 40. volentis generaliter non dici extinctam exemplarem, siue cessauerit & reuersus fuerit furor uiuente testatore, vel cessauerit eo uiuo, et post mortem reuersus fuerit vel etiam post mortem cessauerit & reuersus fuerit, ut testatur in d. L. ex facto, Alex. col. pen. Iaf. nu. 49. Ripa nu. 103. Dida. Couar. c. Rainutius, §. 6. nu. 7. de testam. Zaf. in tract. exempl. 7. part. Corraf. d. L. humanitatis, nu. 18. qui tamen indistincte tenet contrarium Dec. ibi nu. 10. Polit. tract. exempl. qui etiam contrarium tenet, & magis communem dicit Sfor. Odd. tract. compend. in pralud. par. 4. q. 10. Anton. Gomez. variar. Resolut. Tom. j. cap. 6. nu. 11. ibid. Eman. Soares addit. nu. 14. Fernand. Vasqui. de succes. progres. §. 17. nu. 48. & seq. Quia cessante furore cessare tantum non exspirare intelligitur exemplaris. Et quamuis Zaf. quem Did. & alij sequuntur intelligat, quando breui reuersus fuit furor, secus si per longa interualla: Tamen communis generaliter humanitatis intuitu fouetur, & quidem sufficit ut illa conditio, (si in furore decesserit) saltem existat eo tempore, quo testamenta fieri solent, & ita propter furorem testari non possit.
- 8 Secundus casus est, si is cui substitutum est filios acquirat: per superuenientiam enim liberorum extinguitur pupillaris & exemplaris. tex. d. L. ex facto, & hoc quidem sine dubio transit in filijs legitimis & naturalibus, quos suscepit in matrimonio ante dementiam vel furorem contracto, quod furor superueniens non dirimit.
- 9 Sed quid in filio naturali? Respon. Diuersae sunt sententiae, Bart. in d. L. ex facto, existimat natiuitate filij etiam

naturalis tantum, rumpi exemplarem, & quod Bar. sequuntur DD. communiter dicit Corraf. L. humanitatis, nu. 19. C. de de impub. & alijs. Contrariam uero partem tenet Bald. d. L. humanitatis, & hanc dicit esse communem opinionem Polit. in tract. exempla. nu. 24. Veriorem & receptiorem asseuerat Fernand. Vasqui. de succes. progres. §. 17. nu. 82. & seq. Dec. consil. 412. nu. 8.

- 10 Nota tamen, quod si filius natus post substitutionem, decedat ante mortem patris substituentis vel etiam post mortem eius, ante tamen mortem filij dementis reconualescit substitutio. Secus si post mortem ipsius substituentis & filij, ita tenet Bal. d. L. humanitatis, & transeunt communiter DD. ut testatur Bened. Capr. tract. exempl. nu. 151.

### Quaestio LII.

#### SVMARIA.

Quae dicatur Reciproca & quare. nu. 1.  
An sit distincta species substitutionis, nu. 2.

- 1 Dicitur est supra substitutionem aliam esse Reciprocam, sic dictam, quod pluribus institutis heredibus vel exhereditatis alter in alterius locum substituatur, quae etiam breuiloqua dicitur, quod breuibus uerbis fiat, Sed rectius & proprie Reciproca, ita tenet Bart. in L. Lucius, ff. de vulgar. 1. q. & sequuntur DD. communiter ut testatur Anton. Gomez. varia. Resol. Tom. j. cap. 8. nu. 1. & quod sit communis sententia doctorum dicit Sfor. Oddo d. tract. compend. 5. par. q. 2. Quia Reciproca non potest ita adaptari alteri substitutioni, sicut breuiloqua quae conuenit etiam compendiosa.

- 2 Sed quaero, numquid Reciproca sit distincta species substitutionis per se? Respond. quamuis DD. super hoc disceptent: Tamen communis est sententia, hanc non esse speciem propriam substitutionis, sed quandam qualitatem siue adfectionem vel cumulum substitutionum, cum contineat alias

### Quaestio LIII.

#### SVMARIA.

Reciproca comprehendit plures substitutiones & omnes directas comprehendere potest. nu. 1.  
An comprehendat fideicommissariam, nu. 2. 3. & declaratur nu. 4. quando facta est per uerba directa & communia, & in testamento. secus in codicillis. & nu. 6. quando reciproca mixta est cum compendiosa.

### Quaestio LIII.

#### SVMARIA.

Quibus uerbis fiat Reciproca. nu. 1. 2. & 3.

- 1 Quaero, quibus uerbis concipiatur haec substitutio Reciproca? Respon. Communis est & vulgata Regula fieri quibuscunque uerbis, quae apta sunt plures hinc inde comprehendere, ita tradit Bart. d. L. Lucius, nu. 4. ff. de vulgar. Ut si duobus heredibus institutis dicit vos inuicem substituo, tex. d. L. Lucius.

- 2 Sed quid si dictum: & uer eorum uiuet, heres esto, numquid Reciproca continebitur? Respon. quod sic, Namque si uterque uiuit uterque heres est, si alter superuixerit, ex asse heres erit. ita tenet Bart. d. L. Lucius, nu. 4. & ei suffragantur DD. communiter ut testatur ibi Rip. nu. 13. Didac. Couar. d. c. Rainutius, §. 7. nu. 2.

- 3 Quid autem si testator ita dixerit, Vos heredes meos instituo, & si quis inter uos decesserit, bona mea ad reliquos perueniant, vel alter alteri succedat, An facient substitutionem breuiloquam? Respon. Rainer. dicebat eam esse obliquam fideicommissariam ut refert Bart. d. L. Lucius, nu. 4. propter uerbum deueniat, Sed Guiliel. de Cum. & Bart. scripserunt Reciprocam esse, & ita tenere cum eis communiter DD. testatur Zaf. in tract. recipro. vers. secundo dixi, Quia dicta uerba sunt communia quae directe & oblique accipi possunt, ut dixi §. q. 5. Et regula est quod in dubio substitutio iure directo quam obliquo ceteri debet, quando id fieri potest ut dixi supra q. 8. & haec notanda sunt, quia supradicta uerba siue formula substituendi quotidiana est in Germania.

- 1 Effectus est huius substitutionis, quod plures comprehendit substitutionis, & quod omnes directas comprehendere possit, communis est opinio, de vulgari dixi supra q. 7. de pupillari q. 27. de exemplari q. 49.

- 2 Sed quid de fideicommissaria, numquid eam comprehendet? Respon. quod regulariter non continet. ita tenet Bar. d. L. Lucius, & hanc esse communem opinionem dicit Alex. ibi, & receptissimam nuncupat Alciat. num. 42. Rip. nu. 41. Socin. nu. 26. in L. centurio, ff. de vulg. Iaf. ibi num. 29. Socin. Senior. consil. 6. num. 2. volum. 5. Dec. L. in testamento, nu. 3. Paris. consil. 82. nu. 4. volum. 2. Lanfran. d. L. centurio, conclus. tertia, Bened. Capr. in recipr. nu. 31.

- 3 Et procedit hoc ipsum etiam quod sit facta personis paribus, ita tenet Bart. L. hereditatem, ibi dicit hanc esse communem opinionem Alexan. Sapia. nu. 12. Corraf. nu. 15. licet ipse contrarium teneat.

- 4 Declara igitur, ut procedat quando facta est per uerba directa uel communia. ita est magis communis opinio ut dicit Alexan. Rubr. ff. de lib. & posthu. Gribald. §. quidam, L. gallus, d. tit. vers. quinto facit, Secus si per uerba obliqua, ut si dixerit testator, heredes meos Seium & Titium instituo, atque rogo ut inuicem alter alteri hereditatem restituat, ita tenet Bart. d. L. Lucius, nu. 20. & hanc dicit esse communem opinionem ibi Iaf. col. 14. Dec. & Curt. nu. 7. & 8. C. de impub. & alijs. Communem quoque dicit Socin. consil. 6.

fil. 6. volum. 3. Didac. Couar. d. c. Rainutius, §. 7. nu. 3. & hoc dicit notandum esse Lanfran. d. L. centurio, conclus. 3.

5 Intelligi secundo, vt procedat in testamento, secus in codicillis, quia facta etiam verbis directis in codicillis trahitur ad fideicommissariam. tex. L. Scauola, ff. ad Trebel. hanc dicit esse communem Socin. cons. 66. lib. 2. Zas. d. L. Lucius, nu. 14. Magis veram & magis communem dicit Paris. cons. 41 nu. 53. vol. 2. & quod omnes ita tenent dicit Lanfran. d. L. centurio, conclus. 3. Couar. d. §. 7. nu. 3. licet Deci. & Rip. aliter sentiant. Quamuis nonnulli in patre contrarium velint, nimirum qd pater in codicillis etiam directe possit instituere & substituere, quorum opinionem dicit aequiorem Dida. Couar. d. §. 7. nu. 3. dixi supra §. Codicillus, num. 14. Sed Bart. opinio communis est & verior vt inquit Vasqui. d. §. 19. nu. 17. Capr. in Recipro. nu. 31. & seq. Fernand. Vasqui. de succes. progres. §. 19. num. 16.

6 Sed numquid idem erit, si in testamento adiecta sit clausula codicillaris, vt reciproca tunc quoque conuertatur in fideicommissariam? Respon. Controuersia est, Sed obtinuit, hoc casu non minus fideicommissariam intelligi. ita magis communiter receptum enunciat Paris. & Socin. citatis locis, & receptissimam dicit sententiam Alciat. consil. 144. nu. 3. vol. 9. idq; ex coniecturata voluntate testatoris.

Declaro tertio, vt non procedat quando reciproca mixta est cum compendiosa, vt quia dictum fuit, & si quis eorum sine filijs vel quodocunq; decesserit, inuicem substituo. Namque tunc etiam hac substitutio reciprocum fideicommissum post aditam hereditatem continet. ita tenet Bart. d. L. Lucius, nu. 20. & est communis opinio vt testatur Roland. à Valle cons. 25. nu. 10. cum seq. vol. 1. Corraf. d. L. 1. nu. 46. C. de impub. licet aliter sentiat. communem quoque nuncupat Ias. consil. 132.

part. j. Rip. d. L. Lucius, nu. 30. Paris. consil. 41. nu. 35. vol. 2. Ioan. Dilect. de Arte test. tit. 5. cautel. 14. nu. 2.

### Quæstio LV.

#### SUMMARI

Reciproca semper omnes species comprehendit, quæ pariter conueniunt & equaliter utriusque substituto. nu. 1.

Declaro nu. 2. quando unica oratione concepta est, secus si diuersa oratione constituatur.

Quid si filij impuberes sint & furiosi, nu. 3.

Si pater duos impuberes, & unum puberem instituat & inuicem substituatur, An in impuberum persona pupillaris contineatur, nu. 4.

Quid in impubere prudente & pubere furioso, nu. 5.

Si emancipauit unum ex puberibus quos inuicem substituatur, An in persona utriusque extinguatur pupillaris, nu. 6.

Si filius incapax tempore testamenti, postea legitur, An contineatur pupillaris. nu. 7.

Si alter ex impuberibus citius pubescat, quam alter, an in utroq; extinguatur pupillaris. nu. 8.

1 Vjta prædicta quæro, An Reciproca semper omnes species comprehendat, vel aliquas tantum? Respon. Hæc quæstio valde diffusa est, sed regula est vulgata, Quod Reciproca omnes illas substitutiones complectatur, quæ pariter conueniunt, & æqualiter utriusque substituto. ita frequentissimo omnium consensu receptum esse testatur Dida. Couar. d. c. Rainutius, §. 7. nu. 3. Ideoq; si quis instituat duos vel tres filios puberes vel vnum impuberem & alium puberem non continebitur nisi sola vulgaris, quia utriusque tantum conuenire potest. tex. L. iam hoc iure, ff. de vulg. & tenet Bart. d. L. Lucius, & sequuntur communiter DD. vt testatur Gomez. variar. resol. lib. 1. cap. 8. nu. 2. Sin autem instituit duos vel plures impuberes & inuicem substituatur, Reciproca potest vulgares & pupillares continere, ante aditam vulgarem, post aditam & ante pubertatem pupillarem. Bart. d. L. Lucius, & quod Doctores hoc passim fatentur dicit

dicit Didac. d. c. Rain. §. 7. nu. 3. Secus si alter impubes, alter sit pubes, pone enim, quod pater habens tres filios, duos impuberes, vnum puberem, eos instituat, inuicemq; substituatur; namq; tunc pupillaris non habet locum, quia utriusque non conuenit, sed vulgares tantum quæ utriusque conueniunt, tex. d. L. iam hoc iure, & quod ita tenent communiter Doctores testatur Gomez. d. cap. 8. nu. 2. & frequentissimo omnium consensu probari dicit Dida. Couar. d. §. 7. nu. 4. Communem dicit Paul. de Castr. L. in testamento, ff. de milit. testam. Sapia. L. hereditatem, C. de impub. & alijs, nu. 4. Quia verbum substituo quod respicit substitutos, non debet difformiter operari.

2 Intelligi tamen hoc, nisi Reciproca substitutio separatim et diuersis orationibus constituatur, tunc non attenditur inæqualitate continentur omnes quæ tacite vel expresse cuilibet instituto conueniunt, d. L. hoc iure, & ibi glos. verb. intelligantur, quæ communiter approbatur vt testatur Didac. d. §. 7. nu. 4. Ideoq; si testator instituat impuberem & puberem, & si pubes heres non erit, substituatur ei impuberem, & si impubes heres non erit, & in pupillari ætate decesserit, substituatur ei puberem, hæc pupillaris expressa substitutio continet tacitam vulgarem: & hæc substitutio (instituo Titium & Sempronium filios meos, & Titio Sempronium, & Sempronio Titium substituo) vulgares & pupillares continet expressas, licet utriusque pupillaris non conuenit, quia alter pubes est.

3 Porro si filij impuberes & furiosi essent, continebit Reciproca vulgares ante aditam, post aditam & ante pubertatem pupillares, post pubertatem & ante respicientiam exemplares, ita est communis opinio vt testatur Dida. d. §. 7. nu. 3. & dixi s.

4 Sed quæro, quid si pater tres filios habens, duos impuberes, vnum puberem, eos instituat, inuicemq; substituatur, An in impuberum persona pupilla-

ris contineatur? Respon. non parum est dubium, sed quicquid ex interpretibus nonnulli sunt opinati, Bart. sententia tandem obtinuit in d. L. Lucius, volentis non contineri: Incongruens enim visum fuit legumlatoribus, vt in vno duplex, in altero sola substitutio reperiretur, nec verisimile est patrem in successione impuberis alterum impuberem voluisse præferre, sed potius oēs fratres ex æquo admitti. hanc sententiam dicit esse communem ibid. Rip. nu. 22. & Zas. nu. 17. Corraf. L. 1. C. de impub. & alijs, & veriore dicit Zas. in recipro. nu. 10. Sfort. Odd. trac. compend. in prælud. par. 6. q. 5. ampl. j.

Quæ conclusio quidem procedit, quando reciproca facta est simpliciter, puta, vos inuicem substituo, Sed dubium est, si in reciproca sit compendiosa cum speciali mentione pupillaris ætatis, vt si testator duos impuberes & vnum puberem heredes instituat, inuicemq; substituatur, si quis in pupillari ætate vel quodocunq; decesserit. Sunt n. qui volunt pupillarem contineri, & quidem expressam, quoniam in claris non est opus coniecturis. ita consuluit Cuma. consil. 120. Ioannes quondam, & hanc sententiam dicit veriore Dec. L. in testamento, nu. 4. C. de testam. milit. & dicit ita tenere omnes Paris. consil. 36. num. 35. Quia Reciproca mixta cum compendiosa continet fideicommissariam, fortius pupillarem, quæ continet fauorem. Sed contrarium, quod omni tempore sit fideicommissaria sentit Bart. consil. 41. nu. 1. et quod hæc opinio in practica tenenda sit, dicit Corne. d. L. in testamento, num. 4. idem in consil. 180. num. 4. vol. 1. in decisuis, hanc opinionem esse recipiendam, & nu. 8. ab autoritate prædictorum non esse tutum in iudicando & consulendo recedere. veriore dicit Apostil. ad Dec. d. L. in testamento, lit. C. Per Reg. generalem, quod pupillaris non possit intelligi, nisi pariter omnibus conueniri possit, à qua non ita facile propter verba pupillaris ætatis debet

recedi. Imò alia est præsumptio, quod in dubio non voluerit testator impariter substituere præter formam iuris communis, & quod hæc videatur magis communis dicit Sfort. Odd. tract. compen. part. 5. fol. 154. vers. Tertium. Sed ego facile in contrariam partem iudicando inclinarem, quia satis constat de mente & voluntate testatoris ex ipsis verbis, quo casu omnes admittunt, quod disparitas personarum non impedit pupillarem substitutionem, vt testatur Paris. d. consil.

5 Quid autem si habens filium impuberem prudentem, & puberem furiosum, eos instituat & inuicem substituatur, An in impuberis persona pupillaris, in persona verò puberis exemplaris quæ ei similis est continebitur? Resp. Bart. d. L. Lucius tenet quod non, sed vulgaris tantum in persona vtriusque. hanc dicit ibi communem sententiam Ias. nu. 22. Rip. nu. 33. Corraf. d. L. 1. nu. 43. & frequentius receptum esse asserit Fernan. Vasq. d. §. 19. nu. 14. Sfor. Odd. d. q. 5. ampl. 5. Polit. in breuil. num. 6. quia substitutio pariformiter respicere debet. ¶ Pleriq; tamen contrarium tenent, & id verius dicit Corra. d. loco, & suo periculo tenendum. veriorum quoq; dicit contra magis communem Vasq. d. loco. & communem dicit Zas. in breuiloqua, nu. 10. Sed durum foret à communi discedere, propter generalitatem tex. d. L. iam hoc iure.

6 Quid autem si duos impuberes institui & inuicem substitui, itaq; ab initio sunt capaces, postea alterum emancipauit, & ita in persona eius extinguatur pupillaris, An similiter in persona alterius extinguatur? Resp. Bart. d. L. Lucius tenet quod sic, & sequuntur communiter DD. vt testatur ibi Ias. nu. 17. Rip. nu. 26. Fernan. Vasq. d. §. 19. nu. 9. Sfor. Odd. d. q. 5. quamuis Ias. & Vasq. aliter sentiant, siquidem peruentum est ad eum casum à quo incipere non potest, itaq; vitiosa redditur; nec præsumitur etiam testatorem voluisse, in vno valere pupillarem substitutionem,

siquidem ab initio reciproca ideo facta, vt æqualitas esset inter eos. Et hæc sententia tutior est, quamuis contraria quamplures etiam habeat fautores.

Intellige tamen hanc conclusionem, vt non procedat, quando pater coactus fuit filium emancipare. ita tradit Bart. d. L. Lucius, quem communiter approbatum dicit ibi Ripa num. 27. Zas. in tract. Recipro. nu. 9. & quod Ang. qui contrarium astruere conatus est, secundum omnes sit reprobatus dicit Aret. L. in testamento, C. de testam. milit.

7 Quæro quid econtra, Si filius naturalis incapax tempore testamenti, postea legitime vel extraneus cui pupillariter substitutum est, postea arrogetur, Numquid pupillaris continebitur? Respond. quod non. hanc esse magis communem sententiam dicit Ripa d. L. Lucius, num. 30. Sed videtur dubia, quia vt locum habeat substitutio sufficit capacitas tempore mortis testatoris, vt supra q. 23. dixi.

8 Sed pone, pater filijs duobus impuberibus reciproce substituit inuicem, & vnus prius pubescit, & ad maiorem ætatem peruenit quam alter, numquid in alio sicut in pubere finita erit pupillaris? Respond. quod non. ita tenet Bart. d. L. Lucius, & eam dicit communem opinionem Ias. ibi nu. 15. Rip. nu. 25. Ioan. Corraf. d. L. 1. nu. 36. qui subdit communem æquiorum & veriorum esse. Communem quoque dicit Anton. Gomez. variar. Resolut. Tom. 1. cap. 8. num. 2. Quamuis contrarium sentiat Ias. & Fab. §. qua ratione, in lit. de vulgar. Certum enim est legumlatores tantum initium considerasse, eoq; tempore æqualitatem desiderasse, & voluntas testatoris durare intelligitur.

9 Quid item si testator plures inæqualiter instituat, ita vt portiones hereditariæ sint inæquales, & postea inuicem substituatur, An nihilominus continentur substitutiones, quæ alias contineri possunt? Respond. quod sic, nec attendetur ista inæqualitas, ita

ita tenet Bart. d. L. Lucius. & communem hanc esse opinionem dicit Rip. ibi nu. 35. & seq. nisi aliqui in rebus certis sint instituti, alij vniuersaliter postea substituti, vt si testator instituat filias suas in re certa, & filios vniuersales heredes, deindeq; eos inuicem substituatur. Namq; tunc filia instituta in re certa non veniunt neq; ex vulgari neq; ex pupillari, Quia heredes ex re certa instituti habent loco legatarij quies extat heres vniuersalis, & quod hæc sit veritas dicit Zas. tract. Recipro. vers. quid si testator, & hæc nota, quia sunt quotidiana.

10 Aduerte etiam iuxta prædicta, q; sub reciproca plures continentur substitutiones iuxta personarum numerum, vt si filij sint impuberes inuicem substituti, sex continentur, duæ pupillares, duæ vulgares, duæ exemplares. ita tenet Bar. et omnes communiter subscribunt, vt testatur Corraf. d. L. 1. nu. 30. Dida. Couar. d. §. 7. nu. 3.

### Questio LVII. SVMARIA.

Substitutiones sub reciproca contentæ an sint expressæ vel tacitæ. nu. 1.  
An pupillaris contenta sub reciproca matrem excludat. nu. 2. Declara nu. 3.

11 Quæro, An substitutiones sub reciproca contentæ sint expressæ vel tacitæ? Resp. quod sunt expressæ verbis generalibus saltim, tacitæ namq; sunt verbis specialibus, & adeo expressæ, vt alias sub se contineant. ita tenet glos. d. L. Lucius, ibi Bart. & est communis opinio vt testatur ibid. Rip. nu. 77. Ioan. Corraf. d. L. 1. nu. 33. licet non probat, quod pupillaris contenta sub Reciproca sit expressa.

12 Ex quo inferitur, quod sicut pupillaris expressa matrem excludit, ita sub reciproca contenta. ita communem esse opinionem & vero verius esse asserit Corraf. ibid. Quod tamen intellige, vt procedat quando Reciproca fuit facta simpliciter, secus si in aliquem casum specialem, vtputa vulgaris, si quis heres non erit, quia tunc substitutio

cuius casus expressus est, expressa in specie dicitur, cæteræ vero oēs tacitæ: vnde pupillaris sub ea cõtenta matrem quoq; non excludit. ita tenet Bart. d. L. Lucius, & communiter omnes vt testatur Rip. ibid. & Corraf. d. L. 1. nu. 34.

### Questio LVII.

Si pater filios ex duabus vxoribus instituat, & inuicem substituatur, An præferatur vtrunque coniunctus.

13 Quæro item, Testator ex duabus vxoribus habens plures filios, duos ex vna, duos ex alia, eos instituit, et inuicem substituit, vnus ex illis decedit vel repudiat, Numquid admittantur omnes, An frater vtrinq; coniunctus præferatur? Respon. Dyn. L. coheredes, §. qui discretas, ff. de vulg. tenet fratrem admitti, qm vt quidam aiunt Bar. sequitur L. re coniuncti, nu. 62. ff. de leg. 3. quo ad pupillarem substitutionem, quem non habere contradicere asserit Ruin. consil. 165. nu. 6. vol. 2. & communem dicit quo ad pupillarem Rube. L. gallus, §. quidam, nu. 42. ff. de lib. & posthu. Quia in pupillari non testatori sed filio ipsi succeditur.

Sed contrariam partem, quod imò indistincte omnes admittantur æqualiter etiam in pupillari, tenet Bart. d. L. Lucius, nu. 21. hanc dicit esse communem opinionem Aret. ibi, & subdit se non audere à communi recedere Ias. in fin. & hanc esse veritatem in pupillari substitutione dicit Bald. consil. 424. nu. 1. vol. 5. magis communem testatur Rip. d. L. re coniuncti, nu. 216. Crot. nu. 136. & Bart. opinionem in L. Lucius, communem dicit Rube. d. §. quidam recte, nu. 44. Communem dicit Imol. c. Raïn. in materia Reciproca, quem allegat Rube. Alex. consil. 30. nu. 4. vol. 2. ibi Apost. lit. A. Communem quoq; dicit Bart. opinionem Apost. ad Bart. d. L. Lucius, lit. X. idq; ex voluntate testatoris, qui parem videtur habuisse aduersus eos affectionem, nec attenditur coniunctio sanguinis & naturæ in testatoris dispositione.

Et non habet dubium hæc conclusio, si vnus tantum sit frater vtrinq; cōiunctus, & pater superstitēs substituat vel substituit expressè vulgariter, pupillariter & per fideicommissum. Hos casus esse extra dubitationem dicit Grat. consil. 18. nu. 19. vol. 2.

### Quæstio LVIII.

#### SVMMARIVM.

An compendiosa sit propriè species substitutionis per se.

DE Compendiosa substitutione.

**R**estat modò vt de compendiosa dicamus, in qua adeo se effundunt DD. vt vix finem inueniant. Imprimis autem quæro, An compendiosa sit propriè species substitutionis per se? Resp. DD. variè loquuntur, dic breuiter, aut quæritur quo ad formam siue modum cōcipiendi, & est propriè species per se, quia forma non conuenit cæteris speciebus, vt infra patebit. Aut quæritur quo ad effectum & essentiam substitutionis, tunc non est distincta species per se, quando facta est compendiosa à pagano, quia aliæ substitutiones sub ea comprehensæ non variant in materia & effectu, sed perinde est ac si quælibet particulariter facta fuisset. ita tenet Bart. L. centurio, nu. 11. ff. de vulg. & pupil. Sin autem à milite facta fuerint, aliqui similiter non esse speciem per se existimant. hanc dicit esse communem Rip. d. L. centurio. Sed contrarium, quod sit species per se tenet Bart. ibi nu. 11. & hanc crebriori calculo receptam esse dicit sententiam Sfor. Odd. tract. compend. par. 3. art. 2. Ratio est, quia vltra oēs alias substitutiones continet nouam militarem, scilicet substitutionem directam.

### Quæstio LIX.

#### SVMMARIVM.

Quid sit compendiosa substitutio.

**Q**uæro quid sit compendiosa substitutio? Est substitutio quæ sub conditione mortis, vel alia, plura com-

pletitur tempora, ita docet Bart. d. L. centurio, num. 9. & sequuntur DD. communiter vt testatur Galiau. num. 218. Aretin. & Socin. Paris. consil. 73. nu. 1. Anton. Gomez. variar. Resolut. Tom. j. cap. 7. nu. 1. Sfort. Odd. tract. compend. par. 1. quamuis alij aliter describant, sed non insisto.

### Quæstio LX.

#### SVMMARIA.

Quibus verbis compendiosa fiat. nu. 1.

Compendiosa propriè fit filio pupillo & in potestate instituto. nu. 2.

Compendiosa non est: Si testator dixerit, Si filius meus in pupillari ætate decesserit, substituo talem. nu. 3.

Filio meo Titium substituo, an sit compendiosa. Compendiosa an sit: Quandocunque filius decesserit, rogo vt restituat Caio, nu. 5.

Verbum (quandocunq;) inducit tractum successuum in compendiosa. nu. 6. & an sit omnino necessarium. nu. 7.

An sit compendiosa: Si filius decesserit, vel post mortem filij substituo Caium. nu. 8. declara. 9.

Conditio si sine liberis compendiosam inducit. nu. 10. & quando apposita intelligatur. nu. 11.

Compendiosa quando verbis generalibus vel specialibus, vel singularibus concepta dicatur. nu. 12.

**V**idendum erit qualiter fiat & quæ requirantur ad compendiosam: Et quidem imprimis requiritur, quod fiat verbis aptis inducere plures substitutiones. Proinde oportet, vt sint verba continentia diem vel conditionem, quæ habeat tractum temporis, ita vt plura tempora comprehendantur, vt patet ex definitione communiter probata.

Intellige autem duo tempora, scilicet pupillaris ætatis & pubertatis: Illa enim compendiosam efficiunt. ita tenet glos. L. precibus, C. de impub. & sentit Bar. d. L. centurio, num. 9. quamuis id tempus restringi possit, modo ætatem pupillarem excedat, ita ex frequentissima omnium opinione annotauit Zas. in tract. compen. vers. super, quem refert Dida. Couar. d. c. Rainutius, §. 9. nu. 1.

Ex quo

**2** Ex quo infertur compendiosam propriè filio pupillo et in potestate heredi instituto fieri. ita tenet d. glos. L. precibus, & communiter receptam esse testatur Dida. Couar. d. c. Rainutius, §. 9. nu. 2.

**3** Infertur etiam non esse compendiosam substitutionem, si testator dixerit, si filius meus in pupillari ætate decesserit, substituo talem, quia licet contineat vulgarem & pupillarem expressam generaliter, tamen eas non inducit temporum diuersitas, ea quidem differentia quæ ex pupillari ætate & pubertate oritur, sed potius pupillaris est iuxta magis receptam DD. sententiam vt dixi, quicquid dixerit Bald. d. L. precibus, cuius opinionem communem affirmare ausus fuit Iason d. L. 2.

**4** Infertur tertio, non esse compendiosam substitutionem, quæ his verbis fit: filio meo Titium substituo, quamuis generalia & indefinita sint & includant vulgarem expressam & pupillarem expressam, quia non sunt distincta tempora, quæ substitutiones distinguant, sed vel aditio vel repudiatio. ita tenet Bart. d. L. centurio, num. 31. L. precibus. quem communiter reprobari dicit Fran. c. si pater, col. 40. Zas. tract. compend. 2. memb. in fine.

**5** Infertur quarto, non esse compendiosam, quandocunque filius decesserit, rogo vt restituat Caio, quia est simplex fideicommissaria, nec continet plura tempora, quæ vel actu vel habitu distinguant substitutiones, communem dicit opinionem Ias. d. L. centurio, nu. 38. vt refert Couar. d. c. Rainut. §. 9. nu. 2. & dixi j.

**6** Sed quæro, quæ sint verba inducentia tractum successuum vel diuersa illa tempora in compendiosa? Resp. Communiter & vt plurimum adijci solet verbum quandocunque, vt si dixerit testator: Quandocunque filius meus decesserit, substituo talem. Est enim distributiva plurium temporum

& inducit compendiosam, & tunc dicitur fieri verbis specialibus, ita firmat Bart. d. L. centurio, qui communiter ab omnibus approbatur, vt attestatur Paris. consil. 30. nu. 13. volum. 2. & consil. 42. nu. 18. vol. eod. Sed numquid illud verbum erit omnino necessarium in compendiosa? Respond. Diuersæ sunt sententiæ, sed ea communiter recepta est, vt non sit necesse, sed sine eo possunt verba habere tractum successuum ad hoc vt compendiosa dici possit. ita tenet Bart. d. L. centurio, nu. 9. & seq. post glos. L. in testamento, C. de milit. testam. & hanc dicunt esse communem opinionem Curt. Iunior conf. 86. nu. 2. Roland. à Valle consil. 25. nu. 13. par. j. Ber. consil. 128. num. 2. volum. 2. vbi dicit quod hæc sententia à nomine sanæ capitis reprehenditur, quos refert Sfort. Odd. d. tract. par. 4. Art. j.

**8** Oritur ex prædictis ardua dubitatio, quid si testator dixerit simpliciter, si filius meus decesserit, vel post mortem filij mei substituo Caium, & sic nõ est verbum quandocunque, An tunc erit compendiosa continens fideicommissariam? Respond. Variatum fuit ab interpretibus, quibusdam existimantibus non esse compendiosam ex intentione Bart. vt ipsi ferunt in d. L. centurio, dum requirit quod sit verbum quandocunque vel sine libris, alias frustra requireret, si sufficeret illud verbum (si decesserit.) & hanc dicit esse communem opinionem Galiau. d. L. centurio, nu. 428.

Contrarium quod imò sit compendiosa tenet glos. L. in testamento, C. de testam. milit. quam communiter approbari dicit Paris. consil. 19. nu. 170. vol. 2. Paris. consil. 87. nu. 1. dum loquitur de verbo moriatur conf. 91. nu. 4. vel 2. Paris. consil. 92. nu. 17. volum. 2. Galiau. d. L. centurio, nu. 420. Curt. Iun. conf. 172. nu. 2. vol. 2. Becius consil. 24. nu. 3. Ratio, quia cum per illa verba fiat substitutio sub conditione mortis non limitato aliquo tempore vel casu, aperte

Z 3 constat



constat quod importetur tractus temporis quo usque verè moriatur, & potest contingere quod institutus decedat ante aditam hereditatem & post, ante pubertatem & post, quo ultimo casu non potest habere locum nisi fideicommissaria, vnde continetur quoque fideicommissaria, cum verba sint communia apta importare fideicommissariam.

9 Sed hoc quidam intelligunt ut procedat si ille cui fit substitutio non est capax pupillaris, quia adultus vel alius in potestate non existens: mouentur, quia nisi esset fideicommissaria, esset tantum vulgaris, quæ ut locum habeat non requiritur quod substitutus decedat, sed quod non sit heres, & sic illa verba, si decesserit, ostendunt voluntatem testatoris quod sentit de fideicommissaria, alias frustra apposuisset. Secus verò, si is cui fit substitutio sit capax pupillaris substitutionis. Sed ego communem indistinctè sequendam iudico.

10 Alia est conditio sub qua fit compendiosa, & hæc quidem vulgarissima scilicet, si sine liberis decesserit, etiam si non sit apposta dictio quodocunque, ita tenet gloss. c. si pater, verb. absque deductione, de testam. in 6. quam communiter DD. approbant ut testatur Curt. d. L. precibus, nu. 66. Alex. d. L. centurio, nu. 27. Ias. nu. 33. Rip. nu. 89. & magis receptam annotauit Alciat. lib. 10. Parerg. cap. 2. communè quoque dicit Paris. consil. 37. nu. 10. & consil. 92. nu. 19. consil. 17. nu. 1. & 2. consil. 18. nu. 12. consil. 19. num. 170. consil. 75. num. 3. vol. 2. consil. 91. nu. 3. vol. 2. consil. 73. nu. 2. vdi dicit communiter teneri, etiam si dictio (quodocunque) non sit apposta. vol. 2. Didac. Couar. d. c. Rainutius, §. 9. nu. 2. vers. vndecimo.

11 Et nota quod hæc conditio si substitutio facta est ab ascendente, etiam non apposta, tamen subintelligatur text. L. cum auus. Secus verò si ab extraneo. ita tenet gloss. L. cum acutissimi. C. de fideicommiss. verb. deinceps, quam communiter approbatam esse

dicit Socin. d. L. cum auus, nu. 52. Bart. consil. 52. nu. 20. Abb. c. in presentia, nu. 30. ext. de probat. Dec. nu. 165.

12 Scias etiam iuxta hæc prædicta, quod compendiosa dicitur tunc verbis generalibus concepta: Si filius meus decesserit; verbis autem specialibus ita: Quodocunque filius meus decesserit, substituo, vel si sine liberis decesserit. Verbis autem singularibus, quando casus & tempora iingulariter enumerantur, ut si Titius decesserit in pupillari ætate vel post, vel si filius meus decesserit intra vigesimum quintum annum, substituo Caium. ita docet Bart. d. L. centurio, quam ubique DD. hanc rem tractantes sequuntur, ut testatur Didac. Couar. d. c. Rainutius, §. 9. num. 3.

### Quæstio LXI.

#### SUMMARIA.

Compendiosæ effectus: quod apta sit comprehendere omnes substitutiones, nu. 1.

An comprehendat vulgarem, nu. 2. & an facta in uno casu comprehendat alium, nu. 3.

An pupillarem contineat, nu. 4.

An exemplarem, nu. 5.

An fideicommissariam, nu. 6.

An Reciprocam, nu. 7. & quid si compendiosa facta sit post mortem omnium vel ultimo morientis, nu. 8. distinguit quatuor casus, nu. 9. 10. 11. 12. 13.

1 Effectus huius substitutionis compendiosæ maximus est & quidem vnicus: quod scilicet omnes alias substitutiones sub se comprehendere apta sit, si modo secundum qualitatem facientis & recipientis fieri possunt, ita receptissima omnium est sententia, ut testatur Fernand. Vasqui. de success. progres. §. 18. nu. 103. Vnde si pater vel ascendens faciat substitutionem compendiosam hoc modo, instituo filium vel filios heredes, & quodocunque decesserint, Titium substituo; tunc si filij non sint heredes, substitutus admittitur ex vulgari, sin autem sint heredes & in pupillari decesserint, ex pu-

ex pupillari, & si forte sit furiosus exemplari. Post pupillarem ijs decessentibus ex fideicommissaria, & si inuicem compendiosè substituantur & capaces sint ex reciproca inuicem admittuntur. Sed quia non in omnibus Doctores simpliciter transeunt de singulis videndum est.

2 Imprimis itaque quæro, An compendiosa contineat sub se vulgarem? Respond. Valde controuersa est quæstio, sed receptissima sententia, quod vulgaris sub generalitate verborum contineatur. ita tenet Bart. d. L. centurio, nu. 11. & communem esse sententiam attestatur ibi Alex. vers. item in quantum, Rip. nu. 145. Ang. L. quamdiu, ff. de acquir. hered. Alex. consil. 13. vol. 4. Dec. consil. 416. Paul. Parisi consil. 19. nu. 173. volum. 2. Paul. de Castr. consil. 86 nu. 1. & consil. 152. præsens dubium, nu. 2. volum. j. Natta consil. 241. nu. 2. lib. 2. & quod ita communiter tenetur dicit Bened. Capr. tract. compend. nu. 103. & receptissimam esse sententiam testatur Fernand. Vasqui. de success. creat. lib. 2. §. 11. nu. 27. dicens ab ea in consulendo & iudicando non esse recedendum, ibid. num. 37. de success. progres. §. 18. nu. 52. dicens hoc indifferenter receptum esse & nu. 102. licet ipse ut fatetur aliquando contrarium tenuerit. Communem quoque dicit Sfort. Odd. d. trac. compend. part. 5. q. 1. art. 1. Ratio est, quia dicta verba, quodocunque decesserit, non minus verificari possunt in vulgari, si non heres decedat, quam in pupillari, si heres erit, sed in pupillari ætate decesserit.

3 Et nota quod vulgaris comprehensa in compendiosa, licet appareat facta in casu impotentiae mediante morte: tamen comprehendit casum nolutatis & repudiationis, si institutus noluerit esse heres. ita tenet Bart. L. 1. ff. de vulg. 2. q. prin. quem omnes sequuntur ut testatur Paris. d. consil. 19. nu. 174. dixi supra q.

4 Quid autem de pupillari, numquid etiam sub compendiosa generalitate

verborum comprehendatur? Resp. quod sic. ita tenet Bart. d. L. centurio, & est communis omnium sententia ut testatur Socin. lun. consil. 121. num. 203. Paris. consil. 73. nu. 3. vol. 3. Aïm. Crauet. consil. 98. nu. 10. & quod hoc clarum est & communiter tenetur dicit Bened. Capr. tract. compend. nu. 104.

5 Quæro etiam an compendiosa contineat exemplarem? Respon. Communis est opinio quod sic; ut testatur Socin. lun. consil. 103. nu. 21. lib. 1. quem refert Sfort. Oddo d. tract. compend. par. 5. q. 1. art. 3. Ratio, quia contrarium iure cautum non reperitur, vnde ad exemplum pupillaris idem statuendum est.

6 Sed numquid fideicommissum continet? Respond. quod sic, & hoc dicunt omnes indifferenter in d. L. centurio, & quod sit communis opinio testatur Paris. consil. 92. nu. 17. & nu. 191. vol. 2. consil. 41. num. 31. consil. 75. nu. 31. volum. eod.

7 Quæro item, An Reciproca contineatur in compendiosa? Resp. quod sic, & est valde vsitata hodiernis temporibus in omnibus testamentis, dum pluribus institutis inuicem quodocunque decesserint, fit inter eos substitutio. ita communiter tenere DD. dicit Rip. L. Lucius, nu. 46. ff. de vulg. & qd ita non tantum communiter sed indifferenter receptum sit dicit Vasqui. de success. progres. §. 18. nu. 52.

8 Et hoc non habet dubium, quando dictum est, vos inuicem substituo, quibus verbis fieri solet Reciproca, Sed quid si compendiosa est facta post mortem omnium, numquid dicentur inuicem reciprocè substituti? Respon. Ardua quæstio est, pro cuius resolutione considerandi sunt aliquot casus.

9 Primus est, quando pluribus institutis heredibus post mortem omnium simpliciter alius substituitur, & tunc non censentur inuicem reciprocè substituti, ideoque substitutus cuiuslibet eorum decedenti exclusis coheredibus succedit, ita tenet Ang. L. si pater, ff. de

vulg. & pupil. & hanc esse communem Doctorum opinionem dicit Ias. consil. 6. volum. 2. Socin. Iun. L. heredes mei, §. cum ita, nu. 14. ff. ad Trebel. Socin. Iun. consil. 177. nu. 11. volum. 2. Celsus Hugo consil. 55. nu. 6. Bursat. consil. 52. nu. 8. & contrariam opinionem communiter reprobari dicit Paris. consil. 42. vol. 2. Ias. consil. 69. vol. 3. Pau. de Cast. L. potest, ff. de vulg. communem quoque dicit Gabriel Roma. com. concl. lib. 4. tit. de substit. conclus. 2. num. 1. Sfort. Odd. d. tract. part. 5. q. 1. art. 6. concl. 2.

10 Secundus casus est, quando substitutio simpliciter facta est, & dictum ultimo morienti, ut ultimo eorum morienti substituo, quia non censetur reciproca substitutio, ita tradit Alex. consil. 101. volum. 4. consil. 11. vol. 3. & hanc opinionem communiter ferè omnes sequuntur ut ait Socin. Iun. d. §. cum ita, nu. 16. & fatentur omnes supradicti.

11 Tertius casus est, quando substitutio facta est non simpliciter sed in tota hereditate, & tunc refert, An ultimo morienti facta sit substitutio, an verò omnibus post mortem omnium. Primo casu, quando substitutio in tota hereditate facta est ultimo morienti, res clara videtur, ut dicantur inuicem substitui, ita tenet Bart. L. Titia, §. Seia liberis, per illum tex. ff. de leg. 2. & est communis opinio ut testatur Bart. Socin. L. heredes, §. cum ita, ff. ad Trebel. & Socin. Iun. nu. 11. dicens ab ea non esse recedendum. Socin. Iun. consil. 177. nu. 11. & seq. Cels. Hugo consil. 56. nu. 6. Bursat. consil. 52. nu. 8. volum. 1. & communiter teneri dicit Ias. L. potest, ff. de vulg. Communem quoque dicit Paris. consil. 43. nu. 25. vol. 2. consil. 11. nu. 47. volum. 3. consil. 39. eod. Aim. Crauet. consil. 113. num. 4. Paris. consil. 72. nu. 39. lib. 3. Mandel. consil. 31. & hanc quoque communem dicit omnium sententiam Gabriel Roma. com. conclus. lib. 4. d. conclus. j. nu. 8. Sfort. Odd. d. Art. 6. conclus. 3. & ita decisum esse in consilio Pedemont. fatetur decis. Pedemont. no.

nu. 12. Ratio, quia ex quo gravatur ultimo decedens & in tota hereditate, satis apparet testatorem voluisse quod portiones ceterorum ad eum pervenirent, & sic quod essent inuicem substituti, alias non posset restituere. Sed dubium est, quando testator indefinitè fecit mentionem de hereditate, ut si dictum sit: Volo hereditatem meam restituere, communiter tamen obtinuit non inductam reciprocam substitutionem, ita dicit communem opinionem Socin. d. §. cum ita, nu. 18. et consil. 176. nu. 11. ubi magis communem dicit.

Declarata etiam predicta conclusio, nempe, ut reciproca non tantum intelligatur quoad fideicommissum, sed etiam quoad vulgarem & pupillarem quaesimiliter inductae censentur, et haec est magis communis opinio ut testatur Rip. d. §. cum ita, nu. 21. licet contrarium voluerit Dyn. d. L. vel singulis, quem communiter reprobari dicit Ias. d. L. precibus, C. de impub.

12 Secundo casu, quando facta est substitutio, post mortem omnium, ut si instituto Seio et Caio dixerit, post mortem omnium vel quodcumque decederint omnes substituo talem, vel volo omnia bona mea pervenire ad talem. Doctores mirifice variant ut vix constare possit quae sententia magis communis sit: Ang. d. §. cum ita, voluit quod non dicatur facta substitutio reciproca inter eos, sed altero deficiente, substitutus statim admittitur, & hanc dicit esse communem & receptam sententiam Ruin. consil. 134. nu. 10. lib. 3. Paris. consil. 40 vel 42. nu. 26. vol. 2. Curt. Iun. consil. 11. nu. 2. & hanc esse magis communem à qua in iudicando & consulendo non sit recedendum, & contrariam sententiam communiter reprobata esse dicit Alex. consil. 91. nu. 4. & 7. vol. 1. magis communem plures adducens Bursat. consil. 52. nu. 8. vol. 1. Couar. c. Rainutius, §. 8. par. 2. nu. 25. per totum de substit. consil. 10. vers. non obstat. vol. 4. & consil. 94. vol. 4. communem quoque dicit Socin. consil.

consil. 94. vol. 4. nu. 16. Aimon. Crauet. consil. 161. nu. 7. & in effectum hanc esse veriolem dicit Ruin. consil. 134. nu. 10. lib. 2. & iudicando sequitur consil. Pedemont. decis. 10. nu. 7. hanc quoque uti communem et veriolem sequitur Zaf. in suo tract. substit. ultima par. concl. 6. magis communem dicit Gabriel Roma. d. concl. 1. nu. 20. Ratio, quia fideicommissum onus est, ideoque ubi expresse inunctum non est, neque necessitas suadet, non debet praesumi.

Contrariam partem, quod imò instituti censeantur inuicem reciproce substituti tenet Bart. L. quidam testamento, in fin. ff. de vulg. & hanc dicit esse communem opinionem, & ab ea in iudicando & consulendo non esse recedendum Curt. in Apostil. ad Alex. d. L. quidam, & consil. 156. nu. 2. consil. 111. Paris. consil. 43. nu. 33. vol. 2. quos refert Gabriel d. concl. 1. nu. 19.

13 Quid dicendum in tanta difficultate & varietate opinionum? Quaestio haec ardua est, quia à coniecturata mente & voluntate testatoris videtur pendere verum pluralitas resoluti debeat in singularitates, & altero etiam deficiente substitutus vocetur in partem fideicommissi, nec ne: Ego certe hanc Bart. ultimam sententiam aequiolem censeo, cum fideicommissum hoc tendat in favorem institutorum, scilicet ut non admittatur substitutus nisi post mortem omnium, sed coheredes. Sed prima opinio textibus magis nititur, quae & reuera magis communis est. Quia autem cum Bart. tenent multi maxime auctoritatis Doctores, & dictis eius plerumque solet inesse veritas, distinguere tres casus.

Primus est, quando omnes post quorum mortem sit substitutio sunt gravati, tunc non dicitur inductum fideicommissum reciprocum, quia cum omnes sint gravati, & sic quilibet in sua portione, non potest dici relictum ab ultimo moriente, & haec conclusio est clarissima & per omnes approbatur, ut dicit Socin. Iun. d. §.

cum ita, num. 21. Rip. num. 25. Socin. consil. 69. volum. 3. Dec. L. penult. C. de impub. & alijs substit. Alex. consil. 92. volum. 3. Dida. Couar. d. c. Rainutius, §. 8. nu. 4.

Secundus est, quando instituti sunt tales qui ex verisimili mente defuncti testantis non excludunt substitutum, ut sunt extranei, & tunc non censetur factum reciprocum fideicommissum, ut est magis communis opinio, & ita videtur etiam fuisse de mente Bart. quem alij omnes sequuntur ut ait Socin. Senior d. §. cum ita, num. 26. & Socin. Iun. ibi nu. 22. veriolem dicit Rip. ibi nu. 27.

Tertius casus est, quando illi post quorum mortem sit substitutio in totum, sunt tales qui ex verisimili mente & voluntate testatoris excludunt substitutum, utpote magis dilecti à testatore: Et isto casu videntur ad inuicem substituti, & per fideicommissum ultimo morienti substitutio facta, ita voluit Bart. L. & codicillis, numer. 3. & hoc indubitanter tenendum dicit Socin. Iunior d. §. cum ita. & hanc opinionem multum aequam esse ibid. fatetur Socin. Iun. numer. 24. & consil. 24. qui dicit esse communem, à qua in iudicando & consulendo non est recedendum, ut refert Paris. d. consil. 43. numer. 36. numer. vicelimo quarto. ubi dicit quod haec sit verior, communior & aequior, & num. 33. ait magis communem esse opinionem, Socin. Iun. consil. 180. num. 11. & consil. 151. num. 4. volum. 2. Bursat. consil. 52. num. 8. & quod ita omnes tenent dicit Curt. consil. 11. numer. 5. Paris. consil. 42. num. 23. & consil. 43. numer. 9. consil. 44. nu. 37. volum. 2. & hanc esse communem opinionem dicit Socin. Iun. consil. 151. nu. 4. vol. 2. Sfort. Odd. d. j. q. conclus. 3. vers. retenta. Sunt autem magis dilecti liberi qui excludunt ab intestato, ita dicit esse communem opinionem Socin. d. §. cum ita. quem

quem refert idem firmans Paris. d. consil. 42. nu. 28. dicens opin. Imol. contrarium tenentis communiter reprobari consil. 43. nu. 14.

13 Et hanc conclusionem intellige & declara, quod talis persona prædicta venit non per reservationem legitimæ successionis, sed virtute reciproci fideicommissi, ita omnes tenere indifferenter dicit Paris. d. consil. 43. nu. 64. Utilitas maxima est, quia licet instituti succedant hoc casu coheredi decedenti excluso substituto, tamen non possunt quicquam alienare interea, ut ad substitutum tota hereditas tandem perveniat, alias frustraretur voluntas testatoris.

14 Tertius principalis casus est, quando tales post quorum mortem facta est substitutio, non sunt quidem instituti, sed tantum positi in conditione, & tunc non censentur inuicem substituti, ita tenent omnes d. L. centurio, & hanc esse communem opinionem dicit Paris. consil. 43. nu. 67. vol. 2. & de plano procedere ait Socin. Iun. d. §. cum ita, nu. 10. attenda ratione, qua magis communiter tenetur, quod scilicet positi in conditione non sunt vocati, itaque gravari non possint, ut est glos. communiter approbata L. Lucius, ff. de hered. instit. de quo dixi §. seq. & quod in hoc non inuenit dissentientem dicit Sfort. Odd. d. q. 1. concl. 1. Stante vero contraria, quod positi in conditione sint vocati non transiret sine scrupulo.

### Quæstio LXII.

#### SVM MARIA.

An substitutiones comprehensæ in Reciproca sint expressæ vel tacitæ, nu. 1. Declara nu. 2. & 3.

1 QVæro etiam, An substitutiones comprehensæ in compendiosa sint expressæ vel tacitæ? Resp. Communis & recepta est sententia, quod sint expressæ verbis generalibus, quia sub generalitate verborum comprehenduntur, sed tacite specialiter, quia expressè vel specificè non sunt per te-

statorum declarata, ita tenet glos. L. Lucius, ff. de vulg. & quod sit communis opinio testatur Rip. L. j. ff. de vulg. Alex. consil. 12. nu. 23. vol. 3. & consil. 51. nu. 18. ibi. dicit glos. d. L. Lucius, communiter esse approbatam, Natta consil. 246. nu. 2. Communem quoque dicit Anton. Gomez. varia. resolut. Tom. j. cap. 7. nu. 3. & iudicando sequitur consil. Gratianopolit. ut testatur Guid. Pap. decis. 52. nu. 1. Fernand. Vasqui. de succes. progres. §. 18. num. 52. Vnde etiam pupillaris contenta in compendiosa matrem excludit, sicut expressa & specifica ut dixi §. & i q. 74.

2 Intellige tamen hanc conclusionem procedere, nisi specialiter aliquis casus substitutionis exprimeretur, ut in si in pupillari ætate vel postea quocumque decesserit, quia tunc substitutio, cuius casus expressus est, dicitur specialiter expressa, sicut si sola expressa fuisset, ceteræ verò tacitæ dicuntur omnino. ita tenet Bart. L. Lucius, nu. 19 & est communis opinio ut testatur Sfort. Odd. d. tract. 5. par. q. 2.

3 Quinimò quandoque in compendiosa continentur partim tacitæ & partim expressæ, quo ad casus, nam quo ad verba non est dubium, ut si in compendiosa esset expressus vnus casus vulgaris, alius non, vel institutus decessit in vita testatoris de quo latè infra, q. quomodo finiatur compendiosa, ita tenet Ang. consil. 204. nu. 2. hanc dicit esse communem opinionem Bero. consil. 11. nu. 3. & 9. & consil. 102. num. 20. lib. 2. Dec. consil. 416. num. 9. & consilium Ang. non habere contradictorem dicit Socin. Iun. consil. 106. nu. 16. & seq. lib. 1. Sfort. Odd. tract. compend. par. 5.

### Quæstio LXIII.

#### SVM MARIA

Milites singulari privilegio directo substituere etiam puberi possunt. nu. 1.

Quas substitutiones contineat compendiosa facta à milite verbis communibus, nu. 2.

Quid matre existente in medio, nu. 3.

Dictum

DICTUM est compendiosam aptam substitutiones, sed quoniam & ratione personarum & verborum quibus concipitur hæc substitutio sæpe multumque variat, Videndum nunc quibus casibus contineatur vel non, & hoc opus hic labor est, in eoque inquirendo interpretes hactenus mirifice insudarunt. Primum itaque de compendiosa à milite facta videbimus quas substitutionum species complectatur. Deinde de pagano. Et sciendum est militis privilegium insigne esse, Namque licet nemo heredi instituto, qui per se ipse disponere valet, aditam ab eo hereditatem post aliquod tempus vel conditionem directo auferre, & ad alium deferre eam possit, tamen militibus singulari privilegio contra regulas iuris communis etiam puberi directo substituere permissum est.

2 Quæro itaque quas substitutiones comprehendat compendiosa à milite facta verbis communibus? Respond. Diversæ sunt interpretum sententiæ, Nam quidam existimant compendiosam à milite factam verbis communibus infra pubertatem valere ut pupillarem. Postea vero ut fideicommissariam, non item ut directam militarem, hanc sententiam amplectitur Aretin. & quamplures alij in d. L. centurio, & communem esse opinionem asseruerat Fernand. Vasqui. de succes. progres. lib. 2. §. 18. num. 63. Quia miles in dubio præsumitur uti velle iure communi non privilegio.

Sed contrarium, quod imò compendiosa facta à milite verbis communibus post pubertatem valeat iure directæ militaris, ac si fieret verbis directis, tenet Bart. d. L. centurio, nu. 12. & hanc dicit esse magis communem opinionem ibi Socin. Iunior num. 21. Ripa num. 67. Galiau. num. 249. Corne. d. L. precibus, num. 26. Anton. Fume. in tract. substitut. nu. 81. & crebriori calculo approbatam dicit

Corraf. d. L. precibus, num. 54. Polit. in tract. compend. num. 22. Didac. Couar. d. c. Rainutius, §. 9. num. decimo tertio. Zasi. in tract. compend. num. 10. Fernand. Vasqui. citato loco qui ut patet ex his decipitur, dum contrariam partem communem asserit Anton. Gomez. varia. Resolut. Tom. j. cap. 7. nume. sexto, vers. secundo. Sfortia Oddo tract. compend. partic. 5. art. 2. Rubr. de compend. facta à milite, & hæc opinio verior est & sequenda: Nam in dubio substitutio potius accipienda est in sensu directo quam obliquo, & miles in dubio iure militari testari voluisse præsumitur.

3 Et hæc conclusio quidem procedit matre iam mortua vel non existente, Quid autem si mater sit in medio? Respond. quod ante pubertatem contineat pupillarem, & si moritur filius intra pupillaria, substitutus capit omnia bona ex pupillari, & patris & filij exclusâ matre. Quia est expressa verbis generalibus quæ matrem excludit, ut dixi supra q. 30. & in hoc non est discordia ut dicit Zasi. tract. compend. vers. quid autem si mater. Post pubertatem verò valde controversum fuit, & quot capita tot sensus. Sed obtinuit quod compendiosa obliquatur & trahitur ad fideicommissariam favore matris, & sic mater in bonis per filium relictis succederet, sed substitutus bona testatoris peteret à matre iure fideicommissi. ita tradit Bart. d. L. centurio, nume. duodecimo, post glos. L. precibus, verb. fideicommissi, & sequuntur hanc sententiam Doctores communiter ut testatur Socin. Senior ibi d. L. centurio, numer. vicesimo sexto, vers. quintus casus, quem refert Galiau. ibi nume. ducentesimo quadragesimo sexto. Sebastian. Sapia. d. L. precibus, nume. & hanc dicit tenendam Alexand. d. L. centurio, tanquam paucioribus spinis refertam, & quod sit communis opinio testatur Zasi. in tractat. compend.

compend. d. verſ. quid ſi mater. Didac. Couar. d. §. 9. nu. 13. & omnes alij ſupra in primo caſu allegati Sfort. Odd. vbi § art. 2. faciunt quæ dixi infra q. quando verbis directis.

### Quæſtio LXIII.

#### SVMMARIVM.

Quas ſubſtitutiones comprehendat compendioſa à milite verbis obliquis facta.

Quæro qualiter valeat compendioſa facta à milite verbis obliquis? Reſpond. quod compendioſa facta per verba mere obliqua, vt quandocumq; filius meus deceſſerit, rogo vt reſtituat hereditatem Caio, eſt omni tempore fideicommiſſaria, non continens vulgarem aut pupillarem ſubſtitutionem ſiue mater viuat ſiue mortua ſit. ita tenet Bart. d. L. centurio, nu. 12. & omnium conſenſu receptum eſſe dicit Socin. ibi. nu. 21. Guliel. Bened. & Rainutius, in compendioſa, num. 42. Communem & neminem dubitare fatetur Polit. tract. compend. nu. 21. Didac. Couar. d. c. Rainutius, §. 9. nu. 14. & quod hæc conſuſio tenetur ab omnibus aſſerit Fernan. Vaſqui, de ſucceſ. progreſ. §. 18. nu. 68. lib. 2. Sfort. Odd. d. part. 5. art. j.

### Quæſtio LXV.

#### SVMMARIA

Quas ſubſtitutionum ſpecies contineat compendioſa verbis directis à milite facta. Si mater non eſt in medio, nu. 1. & ſi non eſt in medio, nu. 2.

Quæro quas ſubſtitutionum ſpecies comprehendat compendioſa facta à milite verbis merè directis? Reſpond. quod ſi mater non eſt in medio, compendioſa facta à milite verbis directis, omni tempore valet iure directo, ante aditam hereditatem vt vulgaris, ante pubertatem vt pupillaris, poſtea ſemper vt directa militaris, nec obliquatur id eſt non trahitur ad fideicommiſſariam. Ideoq; ſubſtitutus capit bona teſtatoris cum fructibus in hereditate inuentis iure directo propria

authoritate. ita concludit Bart. d. L. centurio, vbi tex. eſt nu. 7. & ſequuntur DD. communiter vt teſtatur Didac. Couar. d. c. Rainutius, §. 9. nu. 14. & omnes ſtatim allegandi. Sin mater ſit in medio in maxima controuerſa eſt. Namq; gloſ. in d. L. centurio & d. L. precibus, Azo in ſumma, & omnes antiqui ante tempora Bart. tenuerunt & pleriq; alij poſt Bart. amplexi ſunt, quod compendioſa facta verbis directis, obliquatur favore matris poſt pubertatem vt teſtatur Imol. & Galia, d. L. centurio, num. 232. & quod ante tempora Bart. hæc fuit communis fatetur ibid. Alex. & Paul. de Caſtr. d. L. centurio, & magis communem nuncupat Corne. d. L. precibus, nu. 28. & hanc opinionem hodie etiam communem eſſe dicit Socin. d. L. centurio, col. 4. in prin. Bart. verò d. L. centurio, nu. 12. hanc opinionem damnauit concludens quod valeat ſemper iure directo non obſtante matre. & Bart. ſequuntur omnes Doctores vt teſtatur Alex. nu. 52. Iaſ. nu. 16. Rip. nu. 66. Galia, nu. 232. Communem quoque dicit Iaſ. d. L. precibus, num. 9. Dec. nu. 15. Curt. nu. 39. Polit. in tract. compend. nu. 20. Zaſ. nu. 10. Fume, tract. compend. eandem hodie magis communem aſſerit Sapia, d. L. precib. Corraſ. Cagnol. nu. 145. Lanfranc. d. L. centurio, Dida. Couar. d. §. 9. nu. 6. & quod iſta ſententia ſit veriſſima, & magis communis nouiſſimè dicit Fernand. Vaſq. d. §. 18. in fin. Sfort. Odd. d. part. 5. art. 3. ex quibus patet Corn. & Socin. qui antiquorum ſentent. hodie magis communem aſſerunt deceptos eſſe, & à Bart. opinione quæ per tex. d. L. centurio probatur recedendum non eſt.

### Quæſtio LXVI.

#### SVMMARIVM.

An hoc priuilegium directo ſubſtituendi competit militibus noſtri temporis.

Iuxta prædicta quæro, An hoc priuilegium directo ſubſtituendi competit militibus noſtri temporis? Reſpond.

ſpond: Varij varia dixerunt: Tu dic breuiter diſtinguendo duos caſus, Aut milites noſtri temporis repetuntur in expeditione, & tunc ſicut antiqui milites gaudent hoc priuilegio, quia milites ſunt, & de conſuetudine hodie abſq; illis ſolennitatibus pro militibus habentur. ita tenet Alex. d. L. centurio, & ſequuntur alij, vt teſtatur ibi Socin. Jun. nu. 77. 2. par. & communem dicit opinionem Bertrand. conf. 196. lib. 3. & omnes admittere fatetur Sfort. Oddo d. tract. compend. par. 5. fol. 90.

Aut non ſunt in expeditione, & tunc ſi ſunt tales milites qui creantur ſolenniter ſicut alij milites antiqui, vt ſunt milites ordinis S. Iohannis, & iſti quoque gaudent hoc priuilegio, quia creantur cum eisdem vel maioribus ſolennitatibus etiam ſtigmatè, ſcilicet crucis. ita tenet Bart. d. L. 2. & de his non dubitandum dicit Polit. d. tract. nu. 9. Sin autem ſunt alij milites non ſolenniter creati, & tunc ſi nomen ſaltem habent vel dignitatem vt equites aurati, & hi minime gaudent hoc priuilegio, quia ceſſat ratio priuilegij in eis, ſiquidem armis non incumbunt. ita tenet Cyn. L. j. C. de iur. et facti ignor. et hanc communem eſſe opinionem dicit Socin. d. L. centurio, nu. 76. Aretin. §. plane, num. 6. inſtit. de milit. teſtam. Bertran. conf. 196. lib. 3. Dec. Rub. C. de milit. teſtam. Galia, d. L. centur. nu. 7.

Sed ſi tales ſunt qui reuera incumbunt armis & ſtipendium accipiunt ſtantes parati pro deſenſione Reip. vel domini ſui, variatum fuit: nam exiſtimarunt pleriq; his etiam non competere hoc priuilegium. & hanc ſententiam communem eſſe aſſerunt Aret. d. §. plane, Rip. d. L. centurio, nu. 9. Ozzar. Rubr. inſtit. de milit. teſtam. nu. 4. Sfor. Odd. d. tract. par. 5. q. 3. præmiſ. 3. conclud. 5. Sed contrarium iudicando ſequitur Capel. Tholoſ. decif. 141. nu. 2. & ſe in iudicio obtinuiſſe dicit Zaſ. de compen. memb. 3. & hæc ſequenda eſt, cum eadem ſit ratio in vtriſq; quo caſu communem limitant omnes ſupradicti.

### Quæſtio LXVII.

#### SVMMARIVM.

An hoc priuilegium competit Doctores & aduocatis.

Quæro item, An hoc priuilegium directo ſubſtituendi extendatur ad Doctores qui militare quoque dicuntur? Dic vt dixi j §. teſtamentum de priuilegijs militum.

### Quæſtio LXVIII.

#### SVMMARIVM.

An clericis competit hoc priuilegium.

Quæro, numquid etiam Clericis competit hoc priuilegium? Dixi d. §. teſtamentum prima diuiſione.

### Quæſtio LXIX.

#### SVMMARIVM.

An hoc priuilegium competit Principibus, Regibus.

Quæro, An hoc priuilegium competit Principibus, Regibus, Ducibus, Marchionibus? Dixi d. §. teſtamentum.

### Quæſtio LXX.

#### SVMMARIVM.

An hoc priuilegium competit teſtanti ad pias cauſas pagano.

Quid in pagano teſtante ad pias cauſas, An poſſit directo compendioſe ſubſtituere? Dixi d. §. teſtamentum.

### Quæſtio LXXI.

#### SVMMARIA

Compendioſa à pagano verbis directis an contineat vulgarem, pupillarem, item fideicommiſſariam. nu. 1.

An pupillarem contineat, etiam ſi in re certa facta ſit. num. 2.

An compendioſa contineat pupillarem, ſi dictum ſit Quandocumq;, nu. 3.

Compendioſa an poſt pubertatem valeat iure fideicommiſſi controuerſetur. nu. 4. & affirmatiua magis communiter recepta eſt. Ampliatur etiam quando facta eſt per verba directa non ſimilia. nu. 5.



Limitatur in codicillis, num. 6.

Declaratur quando facta est cum tacita dinumeratione aetatum. nu. 7.

Limitatur quando facta est sine dinumeratione aetatum, nu. 8.

Limitatur quando facta est cum verbo (mih) num. 9.

Limitatur quando facta est puberi vel extraneo. (nu. 10.)

**N**Vnc de pagano. Quæro itaque, compendiosa facta à pagano per verba directa quas substitutiones comprehendat? Respon. quod vulgarem quin contineat ante hereditatem aditam non est dubium, vt tenent omnes allegati supra q. 61. & communem asserit Apostil. ad Dec. d. L. precibus, lit. K. dicens sibi placere, quia si verba sunt directa, satis important etiam vulgarem: si vero sunt communia, concurrunt mens testatoris, nec verba repugnant. Quo ad pupillarem communis quoque est conclusio, quod valet ante pubertatem vt pupillaris. ita tenet glos. d. L. centurio. & ibi Ias. dicit hanc esse communem opinionem nu. 29. & omnes statim allegandi.

**E**t quidem de plano procedit, quando substitutio facta est in hereditate, sed dubium quando in re certa tantum facta fuit compendiosa, & tunc distinguendum est. Aut enim compendiosa fit per verba directa civilia, vt si testator substituat hoc modo: Quando cunq; filius meus decedat, talis sit heres in tali domo vel tali possessione, valebit infra pubertatem, si filius moriatur vt pupillaris, & substitutus eo casu non tantum rem illam, sed etiam omnia bona impuberis capit. ita tenet Bart. d. L. centurio, nu. 18. & cum eo quasi omnes transeunt, vt testatur Socin. Iun. ibi nu. 232. Aret. colum. 10. Galia. nu. 118. Alex. consil. 45. volum. 1.

Aut compendiosa in re certa facta per verba directa non civilia, vt si dictum sit, capiat talem fundum, & tunc non trahetur ad pupillarem, sed erit particulare legatum factum sub conditione mortis instituti. ita tradit Bart. d. L. centurio, & cum Bart. transeunt

ibi & vbique Doctores, vt testatur Socin. Iun. ibi num. 236. Galia. nu. 323. Alex. consil. 45. volum. 1. Corne. consil. 94. consil. 47. volum. 1. Quia non refert in particulari legato an apponantur verba directa vel obliqua, absq; eo (heres sit) quæ possunt recte intelligi in sensum particularis legati.

**S**ed quæro, quid si dictum fuerit, Quando cunq; sine filiis decesserit, numquid in compendiosa per verba directa continebitur pupillaris? Respon. Dubitatum fuit, & in tres opiniones hæc controuersia deducta, Sed obtinuit Bart. opin. d. L. centurio, nu. 17. volentis pupillarem comprehendere tempore suo, cum quo DD. communiter transeunt, vt testatur Alex. Aret. col. 9. vers. consequenter. Socin. ibi nu. 227. qui nu. 229. eam verissimam nuncupat, nu. 303. & seq. & magis communem at testatur Paul. de Castr. d. L. precibus, nu. 15. Fulgos. nu. 17. Sfort. Odd. d. tract. part. 5. de compend. facta à pagano per verba directa. Art. j.

Porro quo ad fideicommissariam nodus difficillimus est, An compendiosa facta à pagano, quæ à principio fuit directa pupillaris, post annos pubertatis obliquetur, vt si testator instituat filium impuberem, & ita substituat, quando cunq; filius moritur, Titius sit heres, vel heredem substituo, quo casu filio in pupillari decedente substitutum quidem ex pupillari admitti non est dubium.

Sed an post pubertatem euanescat, vel iure obliquo scilicet fideicommissi substineatur, variarunt interpretes. Nam glossæ Iuris Civilis & Canonici in d. L. precibus, & d. c. Rainutius volunt compendiosam expirare, ita vt filio post pubertatem decedente substitutus nihil habeat. & hanc sententiam omnes antiqui secuti sunt vsq; ad tempora Ioan. Andr. vt testatur Alexan. hanc dicens hodie sententiam communem esse d. L. centurio, nu. 70. Iason num. 29. & num. 32. qui protestatur se eam perpetuo tenturum Galia.

Galia. nu. 162. Alciat. nu. 40. Rsp. nu. 69. Guliel. Bened. tract. compend. nu. 32. Zas. nu. 27. Communem quoque dicit Ias. Dec. Corraf. nu. 32. & Curt. nu. 54. Anton. Fume. d. tract. nu. 77. Paris. consil. 54. nu. 27. vol. 3. Guid. Pap. decis. 34. Dida. Cotar. c. Rainut. §. 9. nu. 15. Communem quoque dicit Ioan. Fran. d. L. centurio, in compen. nu. 20. Ioan. Baptist. Cacciolup. d. L. precibus, nu. 27. Vbi dicit hunc Art. indigere decisione cesaria Gomez. varia. Resol. Tom. j. cap. 7. nu. 4. et ibi Ema. Soar. addit, nu. 2. dicit frequentius receptam esse licet aliter sentiat, et quod hæc opinio à tempore Alex. fuit & adhuc est communis dicit Apostil. ad Dec. d. L. precibus, lit. M. Polit. trac. compen. nu. 22. Fernan. Vasqui. nouissimè de succel. progres. §. 18. nu. 76. Sfor. Odd. qui quam plures alios de communi attestantes adducit supra d. loco, subdens adeo ab omnibus exclamari communem vt nauseam pariat recensere omnes.

Contrariam verò partem, quod etiam post pubertatem valeat iure fideicommissi tenet Ioan. Andr. c. si pater, de testam. in 6. & sequuntur communiter Canonistæ vt testatur Bald. L. ex tribus, C. de inoff. testa. & q; eam sequuntur pleriq; Modernorum dicit Dec. d. L. precibus, nu. 17. hanc communem appellat et sequi videtur Curt. Iun. ibi nu. 50. & q; hanc partem communiter sequuntur CCtæ testatur Iacob. de Butr. d. c. Rainut. & quod in practica seruatur florentiæ, Anto. Gomez. d. cap. 7. nu. 4. qui subdit eam esse verissimam in puncto iuris & quod eam semper securus sit. hanc quoque æquiorē dicit Dec. d. loco, Galia. d. L. centurio, nu. 287. & nu. 291. dicit qd ab hac iudicando & consulendo non sit recedendum. & hanc indistinctè esse DD. communem opinionem asserit Bero. consil. 123. nu. 8. lib. 2. & indistinctè æquiorē fatetur Ema. Soar. addit. ad Gomez. d. cap. 7. nu. 2. æquissimam dicit Fernan. Vasqui. d. §. 18. nu. 107. Zas. d. trac. compen. dicens quod quocunq; te veritas, quem-

cunq; quæras angulum si veritas tibi cordi est, sine acceptatione personarum cogaris recipere hanc opinionem Apostil. ad Dec. d. L. precibus, lit. M. Quia conformis menti testantis & eius mandatis explendis magis accommodata, nec verba repugnant, sed potius iuuant, quia cum sint directa tendunt ad augendum & enixam voluntatem ostendunt, et sic non debent minus sed potius plus operari quam obliqua, quod & mihi videtur, cum etiam fideicommissarius heres sit, vt dixi §. hereditas, q. 9. nec omnes testatores omnium verborum vim intelligunt. Sed tamen prima magis communis est, vt ex autoritatibus si numerentur facile apparet, & fatetur Vasq. & Soar. s. d. locis, habet tamen quam plures restrictiones & limitationes, adeo vt vix esse possit, quin casus eueniens non comprehendatur sub aliqua illarum limitationum, & sic secunda opinio Ioan. Andr. licet minus communis frequentius tamen locum habeat.

**H**anc etiam conclusionem nonnulli extendunt vt procedat, non modo quando facta est per verba directa civilia, Sed etiam quando per verba directa non civilia, ita loquitur Salicet. d. L. precibus, & DD. communiter dum Bart. concordiam reprobant, sicut à nemine receptam fatetur Vasqui. d. §. 18. nu. 77. Sed Bar. dogma æquius esse dicit Ang. d. L. precibus, nu. 20.

**S**cias ergo imprimis, quod ista communis conclusio non procedit quando substitutio facta est in codicillis, quia semper obliqua est etiam infra pupillarem aetatem, & non euanescit post pubertatem. tex. L. Scatuola, ff. ad Trebel. ibi glos. et communiter DD. vt ait Anto. Gomez. d. cap. 7. nu. 4. magis communem dicit Cacciolup. nu. 50. d. L. precibus, & ita iudicatum in Delphin. decis. 17. nu. 1. Vel si in testamento esset apposita clausula codicillaris vel æquipollens, quia tunc compendiosa predicta in casibus, quibus expirare solet per aduentum pubertatis & nullo modo valere iure fideicommissi: Tamen propter

dictam clausulam valebit post pubertatem iure fideicommissi, licet ante valuerit iure directi, ita tenet Bald. L. verbis civilibus, ff. de vulg. & sequuntur communiter DD. ut testatur Baptist. Cacciolup. d. L. precib. nu. 53. & ibi Sapia. nu. 62. Paris. consil. 93. nu. 11. vol. 2. Dec. d. L. precib. nu. 17. in fin. dicens quod hoc casu secundum omnes habet locum opinio Ioan. Andr. Alex. consil. 201. nu. 18. vol. 6. & pluribus auctoritatibus comprobatur Sfort. Oddo d. loco. limit. 4. Operatur n. dicta clausula perinde ac si dicta substitutio tunc facta esset in codicillis, in casu quod ille decederet post pubertatem, quo casu directo non valisset, & tamen valere potuisset in vim obliqui.

Item scias quod dicta communis conclusio procedit, quando compendiosa a pagano per verba directa facta fuit impuberi sine dinumeratione aetatis, ita magis communiter probari dicit Cacciol. d. L. precib. nu. 43. Secus vero quando compendiosa facta a pagano cum dinumeratione expressa aetatis, puta quando decesserit in pupillari siue post. Namque valet intra tempora pupillaris aetatis iure directo, postea vero iure fideicommissi, & consequenter obliquatur, quasi tunc non sit una substitutio tamen sed plures, et sequitur Bar. et DD. communiter d. L. centurio, ut testatur Ioan. Baptist. d. L. precibus, nu. 47. & neminem discrepare dicit Ang. ibi, communem quoque dicit & quod omnes ita conueniunt Vasq. d. §. 18. nu. 73. Sfort. Odd. tract. compend. limit. 23.

7 Secundo scias, quod illa communis opinio restringenda est, quando compendiosa facta est absque expressa dinumeratione aetatis, tamen cum verbo quandoque, & consequenter cum quadam tacita dinumeratione aetatis, quia tunc quoque valet intra pupillarem aetatem iure directo, et postea penitus evanescit, hanc opinionem tenet Alex. d. L. centurio, nu. 66. & ibi communem dicit Rip. nu. 74. licet ipse priam cum nonnullis teneat. Communem quoque nuncupat Baptist. Cacciolup. d. L. precibus, nu. 48.

8 Tertio scias, quod illa communis conclusio restringenda est, ut non procedat, quando compendiosa substitutio facta sine expressa dinumeratione aetatis, sed adiecta dictione (quandoque) & conditione si sine liberis decesserit, quia valet infra pupillarem aetatem iure directo, postea fit fideicommissaria, ita voluit Ang. d. L. precib. quae communiter sequuntur ut testatur Zaf. in tract. compen. d. vers. quid autem si testator, Communem dicit Sapia. d. L. precibus, nu. 87. & licet Cacciol. videatur contrarium voluisse, quod ambo iuncta non acquiescent expressae dinumerationi aetatis, tamen ipse fatetur hoc communiter improbari, idem asserit Fernand. Vasq. d. §. 18. nu. 75. subdens hanc sententiam Ang. verissimam esse, quam sequendam iudicari. Nam proditio ista ostendit clare voluntatem testatoris, quod non tamen, sed post pubertatem etiam valere debeat substitutio, siquidem verisimile est potius de liberis nascituris post pubertatem quam in pupillari aetate esse cogitasse.

9 Quarto scias, quod communis conclusio non procedit, quando substitutio facta est cum verbo (mihi) puta quandoque decesserit, Titius mihi heres esto, ita tenet Bald. d. L. precibus, nu. 35. & hanc dicit ibi communem opinionem Cagn. nu. 21. et verissimam dicit Lanfr. d. L. centurio, nu. 20. quasi tunc appareat de testatoris voluntate, quod tunc fideicommissarie voluerit substituere, sunt tamen quae plures sunt probantes, quorum opinio verior videtur.

10 Quinto scias communem restringi ut non procedat, quando compendiosa facta est puberi vel extraneo vel impuberi, non in potestate, id est personae cui pupillariter substitui non potest, quia semper valet iure obliquo, et non evanescit post pubertatem siue fuerit facta cum expressa dinumeratione aetatis siue non, ita tenuit Bal. L. ex tribus, ff. ad Trebell. & sequuntur DD. communiter ut testatur Baptist. Cacciol. d. L. precibus, nu. 51. subdens glos. instit. de substit. §. extraneo communiter non teneri, idem firmat Zaf. d. tract. compen. vers. quid autem si testator,

licet ipse contrarium affirmare ausus sit, & quod communis sit veritas dicit ibi Apostil. lit. L. Baptist. Cacciolup. ibi Gomez. variat. Resolut. Tom. 1. cap. 7. num. 5. & quod haec sit vera & communis opinio nouissime dicit Vasqui. d. §. 18. num. 66. Couar. d. c. Rainutius. nu. 18.

Intellige tamen hanc communem conclusionem ut non procedat, si in substitutione sit posita clausula, Et substituit dictus testator vulgariter, pupillariter & per fideicommissum, hoc enim casu nemo ex DD. negat, quia cum & directe & indirecte concepta sit substitutionis forma, in optione sit substituti, ex qua velit venire substitutione, ita voluit Bart. d. centurio, & transeunt communiter Doctores ut testatur Socin. Iun. ibi nu. 312. Corraf. d. L. precibus, nu. 65. licet ille simpliciter verum non putet.

### Questio LXXII.

#### S V M M A R I A.

Substitutio compendiosa facta verbis obliquis non continet directam, nu. 1.  
Substitutio ista: Quandoque filius meus decesserit, bona mea distribuuntur pauperibus, An sit pupillaris. nu. 2. & nu. 3. & 4.

1 Quidam vterius quas substitutio quum species contineat substitutio compendiosa facta a pagano verbis obliquis? Respond. quod talis substitutio nullam directam contineat, quia verba obliqua nunquam directantur nisi fauore libertatis, consequenter infertur quod non continet vulgarem, ita nec pupillarem etiam si esset facta filio pupillo & in potestate, & similiter non continet exemplarem licet facta sit mente capto. Solam igitur continet fideicommissariam, & illa valet quocumque tempore filius decesserit, ita tenet Bart. d. L. centurio, 2. q. principi. & omnes transeunt cum ista conclusione ut testatur Galiau. ibi. Socin. Iun. nu. 274. Iaf. nu. 38. Galiau. nu. 329. Rip. nu. 101. Socin. Sen. consil. 116. nu. 24. lib. 1. Socin. Iun. consil. 180. nu. 72. lib. 2. Dec. d. L. precibus, nu. 16. in fin.

licet ipse contrarium affirmare ausus sit, & quod communis sit veritas dicit ibi Apostil. lit. L. Baptist. Cacciolup. ibi Gomez. variat. Resolut. Tom. 1. cap. 7. num. 5. & quod haec sit vera & communis opinio nouissime dicit Vasqui. d. §. 18. num. 66. Couar. d. c. Rainutius. nu. 18.

Intellige tamen hanc communem conclusionem ut non procedat, si in substitutione sit posita clausula, Et substituit dictus testator vulgariter, pupillariter & per fideicommissum, hoc enim casu nemo ex DD. negat, quia cum & directe & indirecte concepta sit substitutionis forma, in optione sit substituti, ex qua velit venire substitutione, ita voluit Bart. d. centurio, & transeunt communiter Doctores ut testatur Socin. Iun. ibi nu. 312. Corraf. d. L. precibus, nu. 65. licet ille simpliciter verum non putet.

2 Sed occurrit utilis quaestio, pone, testator ita substituit: quandoque filius meus sine liberis decesserit, volo bona mea distribuere pauperibus, An continebitur pupillaris? Resp. Communis est sententia pupillarem non contineri, sed omni tempore esse fideicommissariam, ita tenet Bart. d. L. centurio, nu. 27. & quod ista sit communis opinio dicit Socin. Iun. ibi nu. 248. Bald. consil. 120. lib. 2. consil. 12. nu. 1. eod. vol. Alex. consil. 12. nu. 11. lib. 3. ibi Natta in addit. & hanc receptam dicit, quia concepta est per verba mere obliqua, & quod cum hac opinione omnes transeunt testatur Galiau. nu. 347. decis. Tholos. 216. & ab hac non est recedendum secundum Galiau.

3 Sed quid si reliquit executores in testamento, ut si dictum sit, volo bona mea distribuere pauperibus per executores meos? Respond. Variatum est ab interpretibus, Quidam existimarunt nec hoc casu pupillarem contineri, ita voluit Bart. d. L. centurio, 13. q. incip. in resolutione, hanc dicit esse magis communem Alex. consil. 12. nu. 10. lib. 3. Corraf. d. L. precibus, nu. 71. Rip. d. L.

centurio, nu. 115. & receptiorem Barbat. c. cum esses, veriolem Iaf. d. L. centurio, nu. 38. Socin. nu. 247. dicens se consulendo secuturum semper, et quod hæc sit communis & vera sententia dicit Apostil. ad Alex. d. consil. 12. lit. C. subdens aliud consilium Alex. quod super contraria Bart. opinione fundatur esse erroneum.

Alij vero contrariam partem quod imo locum habeat pupillaris & consequenter etiam bona filij distribuuntur amplectitur Bar. sibi contrarius d. L. nu. 24. & quod ista quoque videtur communis opinio dicit Socin. Iun. sibi nu. 244. Ioan. de Imol. ibid. col. 3. Lancel. Galiau. nu. 77. Polit. de compend. Alex. consil. 12. nu. 11. nu. 22. vol. 7. Vasq. d. §. 18. nu. 62. & quod hæc opinio tanquam fauens piæ causæ in dubio sit tenenda Galiau. d. L. centurio, & dicit Ang. §. fin. instit. de pupil. quod in actu practico in iudicando & consulendo seruetur opinio Bart. idem dicit Ang. trac. de testa. glos. & si omnes eius filij, quod hæc opinio Bart. de subtilitate iuris sit verior, Sed equidem primam opinionem Alex. sibi contrarius dicit magis communem consil. 162. circa primum dubium, vol. 2. Corraf. d. L. precibus, nu. 71. Ang. Aret. trac. de testam. quod hæc opinio considerata mente testatoris est verior, ex quibus apparet quod periculosum esset, in actu practico inter has opiniones facere electionem, Ego tamen primam opinionem magis communem et veriolem iudico et consulendo & iudicando sequerer, tum quod facta est verbis obliquis ergo fideicommissaria, tum quia non est facta mentio pupillaris ætatis, in pupillari autem succeditur pupillo non testatori, At bona propria patrem pauperibus erogare voluisse censendum est.

4 Sed Bart. opinio non habet dubium quando testator diceret, quandocumque filius decedat, volo quod bona mea & filij dentur & distribuuntur, Namque tunc esset pupillaris in pupillari ætate, quia alias non possent venire bona filij,

etiamsi mater esset in medio. ita tenet Bar. d. L. centurio. n. 21. et quod transit sine dubio dicit ibi Galiau. nu. 345. Socin. Iun. nu. 253. Sfor. Odd. d. par. 5. limit.

Retenta Bart. opinione, numquid procedit etiam matre existente in medio? Resp. Bart. d. L. centurio, nu. 21. tenet quod sic, & cum eo transeunt omnes sequaces eius in conclusione principali. Sed contrarium tenent omnes, qui contrariam partem contra Bart. amplectuntur, quia ex quo non est facta mentio pupillaris ætatis, nec testator expressit verbum directum, non videtur quomodo ex coniectura vel verbis debeamus interpretari, quod voluerit excludere matrem a luctuosa hereditate.

### Questio LXXIII.

#### SUMMARIVM.

Quando pater voluit pauperibus bona distribuere, an duas quartas detrahatur.

Iuxta hæc prædicta quaeritur, quando pater ita instituit & voluit pauperibus erogari, numquid heres filius duas quartas detrahatur? Dixi infra §. Trebellianica.

### Questio LXXIII.

#### SUMMARIA

Compendiosa per verba communia quas continet substitutiones, nu. 1. 2. & 3.

Communis conclusio sine dubio procedit, quando adest coniectura quod voluit pupillariter substituere. nu. 4.

Prima coniectura si compendiosa sit facta sine mentione pupillaris ætatis per verba directa, nu. 5.

Secunda, si integram hereditatem voluit restituere, nu. 6.

Tertia, si dixit: filio meo impuberi, nu. 7.

Quarta, si dictum, Quandocumque filius decesserit, ei substituo, nu. 8.

Quinta, si persona magis dilecta sit substituta, nu. 9.

Sexta, quando testator in aliqua parte testamenti verbum commune accepit pro directo, nu. 10.

Quibus coniecturis colligatur testatorem voluisse excludere pupillarem, nu. 11. 12. & 13.

Quæro

Quæro compendiosa facta à pagano per verba communia, quas substitutiones contineat? Resp. Vehementer controuersum est, & reperiuntur quatuor opiniones diuersæ, quæ ad duas principales in effectu redigi possunt. Prima est, quod omni tempore valeat iure fideicommissi etiam intra pupillarem ætatem, hanc tenet Azó in sum. Bart. L. si arrogator, & d. L. precibus, dicens communem esse, hanc quoque communem dicit Salicet. ibi & quod hæc sit vera opinio, & fuit communis temporibus Bart. & Bald. etiam tempore Anton. Butr. asserit Apostil. ad Alex. consil. 17. lit. C. vol. 3. Communem esse & in practica seruari fatetur Bald. d. L. centurio, Paul. de Castr. consil. 142. num. 1. lib. 1. Bero. consil. 123. num. 5. lib. 2. & quod hæc pars maxime si coniungantur authores asserentes communem matre existente in medio, sit magis communis, asserit Vasq. d. §. 18. & hanc esse communem opinionem dicit Bald. L. iam hoc iure, ff. de vulgar. quem refert Dec. d. L. precibus, num. 19. idem Bald. consil. 350. in consulendo lib. 4. & quod hæc communiter tenetur Bart. dicit consil. 21. homo accursati.

Secunda opinio est, quod sit directa intra pupillarem ætatem postea obliquatur, quam tenet glos. §. qua ratione, instit. de pupil. et sequuntur DD. magis communiter Socin. Iun. d. L. centurio, Ripa nu. 114. & nu. 117. Galiau. nu. 373. Lanfranc. nu. 36. dicens hodie practitari Iaf. nu. 44. Alciat. nu. 56. Eandem dicit hodie communem Corraf. d. L. precibus, nu. 35. Iaf. nu. 14. Iacobin. de S. Georg. nu. 15. Curt. Iun. nu. 62. Corne. nu. 21. idem Corne. consil. 28. lib. 4. Neutz. consil. 53. nu. 6. Roland. à Valle consil. 69 nu. 6. lib. 1. Alex. consil. 17. lib. 3. & ita determinatum dicit Papa decif. 521. magis communem Socin. senior consil. 144. nu. 1. volum. 1. & plures alij qui attestantur hanc crebriorem etiam matre in medio, de quo infra, hanc quoque hodie magis com-

munem asserit Dida. Couar. d. §. 9. nu. 17. Vasq. d. §. 18. nu. 49. Sfort. Odd. d. tract. par. 5. Art. 3. de compend. per verba communia, & quod hæc opinio post Bart. hucusque cepit esse communis testatur Apostil. ad Dec. d. L. precibus, lit. O. quam etiam secutus est Polit. in tract. compend. nu. 28. Ut facile appareat hanc opinionem esse magis communem, quamuis prima opinio tempore Bart. erat communis ut Apostil. ad Dec. & omnes fatentur, Ratio, quod verba communia conueniunt directæ et obliquæ substitutioni itemque tempora, Unde nimirum si mutatis temporibus mutetur substitutio.

Et hæc quidem conclusio de plano procedit secundum omnes supradictos, quando mater non est in medio, Sed dubium est, numquid si mater pupilli sit in medio, pupillaris contineatur? Respond. Ardua quaestio est, in qua scias quod ubi in compendiosa facta per verbum commune, sit mentio in specie de pupillari ætate, ut quia dicit, si filius meus decedat in pupillari ætate, vel postea quandocumque Titium substituo, tunc etiam ad exclusionem matris erit pupillaris in pupillari ætate & postea fideicommissaria, ita tenet Bart. d. L. centurio, nu. 26. & num. 30. & omnes continentur sine scrupulo etiam qui negatiuam in principali quaestione amplectuntur, ut testatur ibi Galiau. nu. 361. Cacciolup. d. L. precibus, num. 70. Corn. consil. 138. nu. 4. lib. 4. Fran. Mar. decif. 298. nu. 2. par. j. Corn. nu. 82. Addit. ad Alex. consil. 17. verb. medio, lib. 3. Sin autem facta est compendiosa simpliciter sine expressa temporum distinctione, tunc mirum in modum variant, et dicit Cacciolup. d. L. precibus, indigere casaria decisione, Namque omnes qui pupillarem contineri in quaestione principali volunt, hoc etiam procedere existimant matre existente in medio, in specie vero communem dicunt Alex. num. 71. Iaf. nu. 44. Zafi. nu. 30. Lanfranc. num. 36. & Galiau. Socin.

Aa 4 Iun.



Iun. num. 365. Rip. num. 144. Alciat. nu. 45. Corn. d. L. precibus, nu. 15. Corraf. num. 35. Riminald. num. 469. & quod hæc sententia sit verior & communior dicit Alex. consil. 12. num. 20. volum. 3. & ibi addit. L. G. dicit quod hæc opinio hodie simpliciter sit communis, licet contrarium sentiat, & consil. 17. verb. medio, eod. volum. magis communem dicit Socin. Senior conf. 144. num. 1. volum. 1. Corn. consil. 187. nu. 3. volum. 1. consil. 24. nu. 3. vol. 3. & magis communem testatur Paris. consil. 73. nu. 6. volum. 3. Socin. Iun. consil. 94. nu. 28. vol. 1. dicens eam in iudicando & consulendo omnino sequendam esse Roland. à Valle consil. 69. nu. 23. volum. 1. Neutza. consil. 53. Ema. à Coste c. si pater, verb. substitutio, nu. 13. & magis communem dicit & sequitur Dida. Couar. d. §. 9. nu. 17. in fin. Vasq. d. §. 18. nu. 49. & seq. Ema. Soares addit. ad Gomez. cap. 7. Tom. j. variar. Resolut. nu. 5. Paul. Leon. tract. compen. nu. 404. Sfort. Odd. quamplures alios referens d. tract. 5. part.

Contrariam vero partem quod omni tempore sit fideicommissaria tenet Bart. d. L. centurio, Bald. L. precibus, vbi videtur communem asserere, & quod ista sit communis opinio audacter firmat Ioan. de Ana. conf. 79. Casus sic se habet, idemq; ibi fatetur Bolog. in addit. Communem quoque dicit Aretin. conf. 160. & 151. Dec. d. L. precibus, subdit tamen non facile iudicari posse, quæ sit magis communis, idem firmat in consil. 228. nu. 4. Communem quoque dicit Bero. consil. 125. nu. 8. Curt. Iun. d. L. precibus, num. 63. dicit quod nescit discernere quæ sit magis communis. hanc quoq; audacter magis communem Paul. de Castr. conf. 142. nu. 2. lib. 1. Corn. consil. 322. nu. 11. lib. 3. qui dicit quoque Doctores hanc legendo & consulendo sequentes esse maioris autoritatis quam qui tenent contrarium, & Galiaur. d. L. centurio, nu. 377. dicit sibi videri quod si adiungamus autoritatem Bart. &

aliorum qui eum sequuntur, item auctoritatem antiquorum vtriusque gloriatorum, apparebit, quod ista sit communis opinio, & tanquam æqua tenenda in practica. magis communem attestatur & ita iudicatum in sacro consilio Neapolitano dicit Matth. de afflictis, de cis. 367. nu. 3. æquiorum & veriorum dicit Apostil. ad Alex. d. consil. 17. verb. medio, & quod numerus DD. hanc tenentium atque autoritas vel præponderat vel non inferior sit Ema. Soares loco citato, vnde Ioan. de Monte sperello d. L. precibus, voluit propter pugnantem sententiam medianam viam eligi, ita vt matri legitima non autem Trebellanica daretur, hodie prima opinio sine dubio magis communis est & verior attentis iuris principijs & matri nullum hac in specie præter statas iuris definitiones priuilegium astrui debet, et ita seruatur vt omnes supradicti testantur.

Et prædicta communis conclusio multo magis procedit, quando ex verbis aliquibus coniectura potest apparere, quod voluerit testator pupillariter substituere, prout etiam DD. qui posteriorem opinionem pro matre sequuntur fatentur post Bar. d. L. centurio, nu. 26. & seq. vt si compendiosa facta sine specificatione pupillaris ætatis per verbum directum, licet non ciuile, vt si dixerit: Quandoque filius decedat, moriatur Caio, vel Caius accipiet bona: est enim pupillaris in pupillari ætate etiam matre viuente. Bart. d. L. centurio, & dicit Galiaur. quod in hoc non reperit discrepantem, num. 364. Communem dicit Sapia. d. L. precibus, num. 86.

Alia coniectura sumitur ex eo, quod testator dixit, volo hereditatem totam & integram vel sine aliqua diminutione peruenire ad Caium post mortem filij, Namque siquidem per fideicommissum ita peruenire ad substitutum non potest, consequens est vt iure directo voluerit substitutum admitti. ita tradit Bart. d. L. centurio, num. 27. &

hanc

## Questio LXXV.

## SUMMARIUM.

Compendiosa facta per verba communia in quota hereditatis, an contineat pupillarem. nu. 1. & portione bonorum. nu. 2.

DICTUM est in compendiosa per verba communia à pagano facta contineri pupillarem, quod procedit in hereditate vniuersali. Sed quæro, numquid continebitur, quando facta fuit substitutio in quota hereditatis? Respond. Distinguendum est, Aut tota hereditas distributa est per quotas inter plures personas, vt quodcumq; filius decesserit, substituo Caium, in vna vncia, in reliquis Titium, & tunc infra pupillarem ætatem dicitur pupillaris directa. ita tenet Bart. d. L. centurio, nu. 36. & cum eo transeunt omnes communiter vt testatur Socin. Iun. ibi nu. 289. Galiaur. nu. 438. quia tunc etiam in tota hereditate facta dicitur substitutio. Aut vero vnus tantum per verbum commune vocatus est ad certam portionem hereditatis, & tunc non comprehendit pupillarem directam, sed tota substitutio censetur fideicommissaria. ita tradit Bart. d. L. centurio, nu. 36. & transeunt communiter DD. vt dicit Socin. Iun. ibi num. 290. Galiaur. nu. 439. & ita dicit omnes tenere Paris. consil. 59. nu. 1.

Idem dic. in portione bonorum, Namque si omnia bona distributa sint per quotas pupillaris continebitur, quoniam idem est, ac si tota hereditas distributa fuisset, Secus si in vna portione facta fuisset substitutio. Bart. d. L. centurio, quem communiter probari dicunt supradicti, & communem dicit Sfort. Odd. fol. 162.

## Questio LXXVI.

## SUMMARIUM.

Compendiosa in re certa an pupillarem contineat. nu. 1. Etiam si mentio facta esset pupillaris ætatis. nu. 2.

Quæro

hanc esse communem opinionem testatur Aret. consil. 154. nu. 8.

Tertia coniectura sumitur, quia dictum fuit: filio meo impuberi, quandoque decesserit, Titium substituo; Namque verbum impuberis exprimit casum pupillaris, & erit pupillaris in pupillari ætate, & post pubertatem fideicommissaria, Bart. d. L. centurio, & transeunt communiter Doctores vt testatur Galiaur. ibi num. 413. vt dixi supra q. 20. nu. 7.

Quarta est, si dictum esset, quandoque filius meus decesserit, ei substituo, quia propter verbum ei dicitur contineri pupillaris expressa, vt dixi supra d. q. 20. nu. 8.

Quinta capitur ex eo, quod alia persona magis dilecta quam mater fuit substituta, vt frater pupilli. ita docet Bart. d. L. centurio & d. L. precibus. hanc dicit communem opinionem Aim. Crauet. consil. 141. nu. 7.

Sexta coniectura capitur, quando in aliqua parte testamenti apparet, quod testator verbum illud commune accepit pro directo, tunc enim colligitur eum pupillariter substituere voluisse, vnde in compendiosa pro directo accipi debet ad exclusionem matris. ita tradit Bart. d. L. centurio, nu. 27. & cum eo transeunt simpliciter Doctores, vt testatur ibi Galiaur. num. 391. dicens esse verbum valde notandum.

Scias etiam, quod quandoque ex coniecturis apparet testatorem voluisse excludere pupillarem.

Prima coniectura est, si cum compendiosa sit mixta reciproca facta imparibus, quia tunc non continebitur pupillaris, vt dixi §. q. 54. nu. 4.

Secunda coniectura capitur, si substitutio fuit restricta ad bona testatoris tantum, quia pupillaris non continetur, ita tenet Salicet. d. L. precibus. & hanc communem esse opinionem dicit Rip. d. L. centurio, num. 120. & ita perustæ fuisse iudicatum dicit Corn. consil. 262. num. 5. lib. 4.



**Q**uæro, quid si facta sit substitutio in re certa specificè nominata, ut puta fundo? Respond. Communis & recepta est sententia, quod non continetur substitutio pupillaris, sed dicitur particulare fideicommissum in re illa, ita tenet Bart. d. L. centurio, nu. 33. & ibi dicit hanc esse communem Galiaui, nu. 431. Socin. nu. 236. Paris. cons. 59 num. 5. & ita iudicatum Boer. decis. 33. nu. 7. plures de communi testantes adducit Sfort. Odd. d. tract. compend. part. 5. ex quo substitutio in re particulari facta per verbum commune non importat institutionem, ut voluit glos. communiter approbata L. his verbis, ff. de hered. instit. ut testatur Paris. d. consil.

Et hæc conclusio procedit etiam, si facta esset mentio pupillaris ætatis, ut si testator filia instituta in mille ducatis dixerit: Si filia mea decesserit in pupillari ætate, vel postea quandoque volo quod dicta quantitas perueniat ad talem, ita tenet Bart. d. L. centurio, nu. 34. & hanc dicit esse communem Socin. Iun. consil. 136. num. 1. & 2. volum. 1. licet in d. L. centurio dicat articulum esse valde dubium, & non facile colligi posse, quæ sit communior. hanc quoque communem dicit Roma. consil. 58. nu. 1. & Bart. doctrinam communiter ab omnibus approbatam esse dicit Paris. d. consil. 59. num. 5. Corne. consil. 47. nu. 12. vol. 7. Sed hanc magis communem esse nouissimè testatur Sfort. Odd. d. tract. 5. part. fol. 167. quamuis ille contrarium sentiat.

### Quæstio LXXVII.

#### SUMMARI A

Compendiosa per verba communia si non potest valere iure directo, an contineat fideicommissariam, nu. 1. declara nu. 2. & 3.

**S**upra dixi substitutionem compendiosam factam à pagano per verba communia continere fideicommissariam, Sed quid eo casu, quando non

potest valere iure directo? Respond. Conueniunt omnes, omni respectu contineri fideicommissariam, not. Bart. d. L. centurio, ibi Galiaui. dicit ita communiter teneri, & quod ita passim omnes DD. tenent & communiter affirmant, nemoq; discrepat dicit Sfortia Odd. d. tract. 5. par. fol. 167. vers. quo ad tertiam, Fran. Burs. consil. 71. num. 1. volum. 1. Quam conclusionem declarata ut non procedat, si testator dixerit simpliciter filio meo impuberi, si decesserit, succedat Caius, absque verbo (quandoque) vel simili tractum temporis habente, quia tunc ex quo verbum impuberis adiungitur verbo executiuo, substitutio restringitur ad pupillarem tantum, Namq; tempore successionis debet esse pupillus, ita tenet Bart. d. L. centurio, nu. 31. vers. si vero ponitur, & cum hoc transeunt communiter Doctores, excepto Politio, ut testatur Galiaui. ibi nu. 417. Secus vero est, si verbum impuberi iungitur verbo dispositiuo, quia compendiosa tunc non restringitur ad pupillarem ætatem, sed erit pupillaris in pupillari ætate, postea fideicommissaria, Bart. d. L. centurio, num. 31. & communiter sequuntur Doctores ut ait Galiaui. nu. 413.

Intellige etiam secundo, ut fideicommissaria non contineatur, quando substitutio facta est filijs filiorum in conditione positus, Quia ab eis ut non honoratis relinquere & fideicommissum non potest, secundum vnã magis communem sententiam, ut dixi §. seq.

### Quæstio LXXVIII.

#### SUMMARI A

Compendiosa facta per verba directa & communia, quas substitutiones contineat. distinguuntur casus. nu. 1. 2.

**P**raterea quæro, quid si substituitur compendiose per verba directa & communia simul, quas substitutiones continebit vel vtri stabitur? Respond. Ex intentione Bart. & DD. distinguendi sunt casus, & ita plures con-

stituendi sunt casus, & ita plures concluduntur conclusiones. Primus casus, quando ista verba diriguntur ad vnum substitutum, ut si testator dixerit: Instituo filium meum impuberem, & quandoque decesserit, substituo Caium, & eum heredem facio, & tunc si facta sit per verbum commune & directum, directum importabit directam, commune, fideicommissariam, ita tenet Bart. d. L. centurio, nu. 38. & cum eo transeunt communiter DD. ut testatur Alex. ibi Alex. Ias. Claud. Socin. Iun. nu. 308. Galiaui. nu. 480. & ibi Loazes in addit. licet in contrariam partem inclinēt. Sfort. Odd. d. tract. compend. part. 5. fol. 173. & hoc casu erit in electione substituti, ex qua velit substitutione succedere, Bart. d. L. centurio, num. 38. quem communiter sequuntur DD. ut testatur Alex. nu. 95. Ias. & Socin. Iun. ibi num. 310. Paris. consil. 36. nu. 40. vol. 2. Socin. consil. 144. nu. 3. vol. 1. Bero. consil. 18. nu. 25. lib. 3. & quod hæc Bart. opinio indistincte sit vera dicit Apost. ad Dec. d. L. precibus, lit. S. & quod ita obseruatur Guid. Pap. decis. Delphi. 538. Sfort. Odd. d. part. 5. fol. 174. Sicut enim si plures difformiter substituti, vnus directo, alter per fideicommissum, vno recusante alter per fideicommissum admitteretur, ita vnus solus, in quo plures substitutiones cumulatae, renunciando ex prima, capere potest ex secunda, & ita ex obliqua secundum eius naturam.

Sin autem facta compendiosa per verbum commune & obliquum, commune importabit directam, obliquum suam scilicet fideicommissariam, ita tenet Bar. d. L. centur. & transeunt cum eo DD. ut testatur Socin. ibi nu. 315.

Secundus casus est, quando plures sunt substituti, vnus per verbum directum, secundus per verbum commune, tertius per obliquum, & hic casus dubius est, quem terribilem vocat Bart. pro cuius resolutione præmitte primo, Quod verbum commune certæ portioni vel rei adiectum nunq; trahitur

ad directam Bart. d. L. centurio, & sequuntur DD. communiter. Secundo præmitte, quod substitutio per verba obliqua nunq; trahitur ad directam d. L. verbis ciuilibus. Tertio, quod substitutus per verbum directum, etiam in re certa, si non sit datus alius coheres vniuersalis, fit heres vniuersalis.

His præmissis distingue casus. Primus est, quando in compendiosa vnus fuit institutus per verba directa in certa portione vel re, et alius in residuo per verba communia, tunc verbum commune trahitur ad vniuersitatem, & dicitur directo substitutus per vulgarem vel pupillarem, ita tenet Bart. d. L. centur. & omnes transeunt ut dicit Socin. ibi nu. 319. Secus vero si substitutus per verbum commune sit in re certa substitutus, Nam tunc institutus in re certa directo erit heres vniuersalis, alter legatarius. Et si tota hereditas sit distributa per portiones, tunc vterque erit heres directus.

Secundus casus est, quando vnus vocatur per verba directa, alter per obliqua, & tunc ille erit heres indistincte qui per directa, alter fideicommissarius, ita tenet Bar. d. L. centur. nu. 40. & sequuntur DD. communiter, ut fateatur Socin. Iun. ibi nu. 322.

Tertius casus est, quando substituitur vnus per communia, alter per obliqua, & tunc concludit, quod si substitutus per commune sit in vniuersum, substitutus erit heres vniuersalis, quia verbum commune additum vniuersitati trahitur ad directam, ut dicunt omnes secundum Bar. d. L. centur. nu. 4. Sin vero substitutus sit per verbum commune in certa portione, tunc tota substitutio erit fideicommissaria, ita idem Bart. d. L. centurio. nu. 41. & cum Bart. transeunt communiter DD. ut refert Socin. nu. 324. & quod hanc conclusionem omnes conformiter tenent testat Apost. ad Alex. consil. 12. lib. 3. lit. B. addens Zas. non faciendõ differentiam inter substitutionem in re certa & portione hereditaria incaute confundere commu-

communes conclusiones, nec sua probare nec contraria expugnare.

### Quæstio LXXIX.

#### SVMMARIA.

Compendiosa finitur morte substituti vivente instituto. num. 1.

Finitur deficiente conditione. nu. 2.

Substitutio compendiosa facta pluribus institutis, an sufficiat conditionem impleri in persona unius. distinguuntur plures casus. nu. 3. 4. & seq.

**N**unc qualiter finiatur compendiosa videndum, Et tunc si quæras de ipsis substitutionibus in ea comprehensis, Dic quod qualibet earum finitur istis modis, quibus supra, de per se factas finiri diximus in materia curiulibet. Compendiosa autem per se principaliter finitur duobus modis.

1. Primo, si substitutus decesserit ante institutum, & sic ante euentum conditionis, & tunc substitutio fit caduca, de quo dixi §. seq. vbi vide.

2. Secundo finitur eo ipso quod deficit conditio in ea apposita, & hoc quidem de plano procedit, quando ipsa substitutio compendiosa facta est vni, Namq; tunc sicut habet effectum eueniente conditione, ita & deficiente finitur. Sed dubitatio oritur, quando substitutio compendiosa facta fuit pluribus institutis, In quo articulo duo sunt considerandi casus principales.

3. Primus casus est, quando substitutio compendiosa facta fuit pluribus separatim, & breuiter concludit, quod tunc sufficit conditionem impleri in persona unius, vt scilicet respectu suæ partis locum habeat substitutio, quia testator cuiusq; personam considerasse intelligitur, & hæc conclusio procedit sine dubio in omni substitutione, etiam directa, siue succedatur ex vulgari, siue pupillari, siue fideicommissaria, vt tradit Bart. d. L. heredes, §. cum ita, ff. ad Trebel. & ibi transire communiter DD. dicit Rip. & omnes.

4. Secundus casus est, quando compendiosa facta est pluribus simul & non separatim, & tunc quoniam plu-

res substitutiones continere potest, tres inspectiones faciendæ sunt: Prima, quid in vulgari; Secunda, quid in pupillari; Tertia, quid in fideicommissaria.

Quoad primam scilicet vulgarem, quatuor casus distinguitur.

Primus est, quando vulgaris simpliciter facta est pluribus sub conditione si heredes non erunt, si Titius & Seius heredes non erunt, & tunc concludit, quod substitutio non habet locum nisi omnes non sint heredes, ita tenet Bart. d. §. cum ita. & est communis & recepta sententia, vt testatur Alex. ibi Socin. Iun. nu. 72. & seq. Rip. nu. 95. Ruin. dicens non esse à sententia Bart. recedendum. communem dicit Socin. L. is qui, §. si pater, ff. de reb. dub. Alex. L. penul. C. de impub. Vafq. de succes. progres. §. 24. nu. 7. & quod istud communiter tenetur dicit Bened. Capr. tract. substit. compend. nu. 166.

Secundus casus est, quando copulatiue facta fuit vulgaris, vt si Titius & Seius heredes non erunt, & tunc similiter implementum in vtriusque persona requiritur. Bart. d. §. cum ita. & est communis opinio vt dicit Socin. ibi num. 72. & omnes præallegati vt dicit Vafq. d. §. nu. 35.

Tertius casus est, quando vulgaris esset facta per nomen collectivum, vt si ambo, si vterque, si omnes non sint heredes, & concludit similiter non esse locum vulgari, nisi in omni persona conditio existat, Bart. d. §. cum ita, & cum eo est communis opinio, vt testatur Socin. Iun. ibi nu. 77. Capr. d. tract. nu. 170. Communem dicit Vafqui. d. §. nu. 36. & seq.

Quartus casus, quando substitutio fit alternatiue, vt si primus aut secundus heredes non erunt, vel alternatiue, vt si primus heres non erit, aut secundus non erit, tunc post vnius exclusionem statim admittitur substitutus. hanc dicit communem opinionem Vafqui. d. §. nu. 27. & 33.

Circa pupillarem vero substitutionem similiter distinguitur casus.

Primus

Primus est, si facta sit pluribus institutis simpliciter, vt si tales filij decesserint in pupillari ætate, vel copulatiue, vt si Titius & Seius decesserint, & tunc concludit substitutioni non esse locum, nisi existat in persona omnium. ita tenet Bart. d. §. cum ita, & hanc esse communem opinionem dicit ibi Socin. Iun. nu. 80. Ripa nu. 118. Quia superest alter pupillus qui ex præsumpta mente substitutum excludat.

Et hæc conclusio declaratur vt non procedat, si primus pubes factus decesserit, vltimus vero in pupillari ætate, Namq; substitutus nihilominus admittitur. ita tenet Bart. d. §. cum ita, & communem esse hanc opinionem testatur Rip. ibi nu. 127. Anto. Gomez. variat. Resolut. Tom. i. cap. 5. num. 21. quia non superest persona quæ ex verisimili mente substitutum excludat.

Quod tamen non habet locum, quando superest filius primi decedentis, tempore quo decessit vltimus, qui ex præsumpta mente substitutum extraneum excludit. ita concludit Bart. d. §. cum ita, & receptam communiter enunciat Rip. ibi num. 128. quamuis Imol. contrarium senserit.

Scias etiam, quod prædicta conclusio procedit, quando substitutus est extraneus, Secus vero, si alter filius, Namq; cum illè sit in pari gradu cum superstitè ex institutis potior est, & admittitur propter expressam substitutionem, excluso altero fratre coherede. ita videtur de mente Bart. d. §. cum ita, in fin. & quod ista sit communis opinio testatur Socin. Sen. ibi j. limit. 2. conclus. Socin. Iun. num. 81. magis communem dicit Ripa num. 124. Gomez. d. num. 21.

Intellige etiam supradictam conclusionem non procedere, si pupilli quibus facta est substitutio, sint ex diuersis matribus, existente matre defuncti, eo quod pupillus consanguineus tantum, qui superest, defuncto non succedat ab intestato, quia tunc admittitur substitutus. ita communiter te-

neri dicit Ripa d. §. cum ita, num. 119. & seq.

Secundus casus est, quando substitutio facta est sub nomine collectiuo, vt si omnes, si ambo vel vterque decesserint, & tunc ex proprietate verborum & testatoris voluntate in omnium persona substitutio verificari debet, & hoc non habet dubium secundum omnes d. §. cum ita.

Circa tertiam inspectionem distingue similiter duos casus.

Primus est, quando substitutio facta est pluribus simul simpliciter & absolute, & concludit, quod vno decedente statim fit locus substituto. tex. est L. Lucius, §. Caio, ff. ad Trebel. & ita tradit Bart. d. §. cum ita, nu. 6. & est communis opinio vt testatur Socin. Iun. nu. 85. licet contrarium teneat Ripa num. 129. Socin. Senior consil. 94. nu. 5. vol. 4. Anton. Gomez. d. cap. 5. nu. 21. quia regulariter pluralitas resoluitur in singularitates.

Intellige tamen hanc conclusionem, vt procedat, quando substitutio fit inter extraneos, secus si fiat inter filios descendentes, quia tunc substitutus non admittitur post mortem vnius, sed omnium tantum, siquidem superest persona quæ ex verisimili mente eum excludit. ita docet Bart. d. §. cum ita, vers. item fallit, & hanc esse communem opinionem Socin. Sen. 13. col. vers. circa secundum, Socin. Iun. 86. magis communem Rip. nu. 130. Anto. Gomez. d. cap. 5. n. 21.

Et nota, quod licet quidam existiment, ex verisimili mente eos excludere qui ab intestato succedunt, Tamen magis communis est opinio, id in liberis testatoris tantum procedere, vt testatur Rip. d. §. cum ita, nu. 132. Socin. Iun. nu. 88. & dixi §. q. 61.

Scias etiam prædictam conclusionem procedere, quando simpliciter facta est substitutio non habita mentione totius hereditatis vel omnium honorum, Sed magna est controuersia quid dicendum, si substitutio fiat in tota hereditate. Namq; Bart. L. quidam testa-

mento,

mento, ff. de vulg. voluit omnium mortem requiri, cuius contrarium plerique alij tenent. Sed pendet decisio huius controuersie ab eo, An hoc casu instituti reciproce substituti censeantur, quod non esse § q. 61. magis communiter teneri demonstrauimus, Vnde verius est in casu nostro quoque vno mortuo substitutum admitti, ita communem ultra sibi allegatos dicit Ripa d. §. cum ita, nu. 136. Socin. Iun. nu. 93. quamuis decepti contrariam Bart. opinionem hodie forte communem videri dicant. hanc quoque communem tradit Alex. consil. 81. lib. 1. consil. 92. lib. 3. vbi nu. 13. dicit quod vidit ita seruari, & in fin. dicit esse magis communem opinionem, à qua in consulendo & iudicando non sit recedendum.

19 Secundus casus est, quando substitutio facta est copulatiue, vt si Titius & Seius decesserint sine liberis, vel si ambo vel vterque decesserint, & tunc licet non ex proprietate verborum purificata conditione in persona vnus, tamen ex mente testatoris admittitur substitutus. ita tenet Bart. d. §. cum ita. & ita tenent magis communiter DD. vt testatur ibi Socin. Senior & Socin. Iun. nu. 97. Rip. nu. 143. quamuis ipse contrarium defendat, quod non facile recedatur à proprietate verborum, quæ eum excludit. Sed durum est à communi recedere. communem quoque testatur Gomez. d. cap. 5. nu. 21. Et hoc procedit inter extraneos, secus inter liberos, quia tunc superest persona quæ ex verisimili mente excludit vt § dixi.

### Quæstio LXXX.

#### SVMMARIVM.

Conditio si sine liberis quando existat vel non.

Quæro vterius, quando dicatur verificata conditio si sine liberis decesserit, vel non? Hæc ardua quæstio & multum diffusa est, dixi infra §. seq. vbi vide.

### Quæstio LXXXI.

#### SVMMARIA.

Directa substitutio an coniecturis inducatur. nu. 1. & 2. declaratur nu. 3.

Substitutus, si filius posthumus non nascatur, mittitur ex tacita pupillari, si nascatur, at & postea in pupillari decedat. nu. 4.

Testator filio instituto pupillariter substituit Titium, & quocumque Titius decesserit, substituit ei Sempronium, Titio prædefuncto pupillo, Sempronius admittitur ex substit. pupillari. nu. 5.

Substitutio facta in casu filiorum nasciturorum, verificatur nullis natig. nu. 6.

In substitutionibus fit lata interpretatio, nu. 7.

Substitutio potius interpretatur directa quam obliqua. nu. 8. & 9.

Substitutio extenditur de casu ad casum, non de persona ad personam, nu. 10. & seq.

Substitutio declaratur ab institutione.

1 DICTUM est de singulis directæ substitutionis speciebus: Quoniam autem sparsim de tacita voluntate et interpretatione mentis testatoris facta est mentio, nunc epilogi loco generaliter quæro, Numquid in directis substitutionibus ex coniecturis locum habeat extensio? Resp. In hac quæstione duæ principales inspectiones possunt considerari. Prima, quando agitur de directa substitutione inducenda. Secunda, de substitutione dubia declaranda, extendenda vel limitanda.

2 Circa primam, sciendum est substitutionem directam coniecturis non induci nec subintelligi, sed eam expressis verbis fieri debere, adeo vt is qui substitutionem factam in testamento allegat, eam probare & ostendere teneatur. Hæc est generalis theoria vt testatur Socin. Iun. L. heredes, §. cum ita, nu. 19. & 20. ff. ad Treb. & consil. 101. nu. 3. vol. 1. Iul. Clar. §. testam. q. 76. vers. maxime. communem quoque dicit Fernan. Vasqui. de succes. progres. §. 25. nu. 51. Ratio est, quia substitutio directa est altera institutio, quam expressis verbis fieri oportet, vt dixi §. institutio.

3 Et hæc planè procedunt, quando agitur de inducenda directa substitutione

tionem ex præsumpta mente defuncti, Secus quando à lege inducitur ex interpretata mente disponentis, vt fit in vulgari, quæ continet pupillarem tacitam & e contra; quæ tacita substitutio nec ex verbis neque mente testatoris colligitur, sed inducitur à iure per interpretationem, siquidem ius interpretatur, quod si testator cogitasset, substituisset similiter. Vnde si testator ita substituat, si filius meus posthumus non nascatur, sit heres talis, & posthumus nascatur; & adeat vel sese immisceat; & decedat infra pubertatem, admittitur substitutus ex tacita pupillari. tex. L. fin. C. de instit. & substit. & ibi tenet Bar. et sequuntur DD. communiter vt dicit Anto. Gomez. variar. Resol. Tom. 3. cap. 3. nu. 10.

4 Similiter si testator instituat filium heredem; & si in pupillari ætate decesserit, substituat Titium pupillariter, & si Titius sine liberis decesserit, substituat ei Seium, & contingat Titium pupillariter substitutum discedere in vita pupilli, postea decedat pupillus in pupillari ætate, admittitur Seius, & erit pupillo substitutus pupillariter. tex. L. quamdiu, vers. is autem, ff. de acquir. hered. & ibi tenet Bart. quem Doctores communiter sequuntur, dicentes esse singulare quotidianum & menti tenendum. & hanc esse communem DD. opinionem verissimam & notabilem dicit ibi Arët. Paris. consil. 73. nu. 10. & nu. 28. & nu. 35. dicit ab ea non esse recedendum. Alcía. con. 294. & Bart. doctrinam communiter approbatam esse dicit Marzar. in epith. fideicom. q. 25. Anton. Gomez. d. cap. 3. nu. 10.

5 Ex his quoque si testator instituat filium nasciturum, & si in pupillari ætate vel postea quocumque decesserit, substituat alium filium secundo nasciturum, & si is quoque in pupillari ætate vel postea quocumque moriatur, ei Titium substituat, posteaque contingat ex vxore vnum nasci posthumum, licet secundus non nascatur, tamen si primus

in pupillari decesserit, Titius secundo substitutus, ex tacita vulgari, cuius virtute primo filio substitutus erat eodem casu quo secundus ei fuit substitutus, ita tenet Bald. L. fin. C. de instit. & substit. & communem dicit opinionem Zanch. L. heredes; §. cum ita, ff. ad Trebell. contra Oldra. consil. 177. & hanc indubiam appellat Frän. Marzar. consil. 1. num. 4. secundum iudicatum fuisse in Curia Romana dicit idem in Epith. fideicom. quæst. 13. part. 2. communem refert Bursat. consil. 19. nu. 13. vol. 1. & Oldrad. sententiam falsam esse dicit Corch. Molin. addit. ad Alex. consil. sub nu. 10. vol. 1. & in consuetud. Parisien. §. 120. & hanc opinionem dicit se habuisse de facto; & quod vidit ita seruari dicit Alber. de Rosat. summus Practicus d. L. 1. ff. de vulgari. & Crassus contra Scæuolum in clarissima M. Curij causa apud centumuiros summo concursu hominum & incredibili expectatione Romæ defendit, & obtinuit vt refert Cicero in orat. pro Cæcinnâ.

6 Circa secundam inspectionem aduertendum est in substitutionibus declarandis, latissimam & benigniorem fieri interpretationem, vt valeat quatenus coniectura capi potest, testatorem hoc voluisse. ita tradit glos. L. galus. §. & quid si tantum, ff. de lib. & posthum. & communem dicit esse opinionem Socin. Iun. consil. 94. nu. 42. volum. 1.

7 Ex quibus, substitutio ambigua magis interpretatur, vt sit directa quam obliqua, vt dixi præced. §. q. 14. nu. 4. quia directa magis fauorabilis est, vt de pupillari dicunt omnes L. 2. ff. de vulgari. obliqua autem odiosa est, vt dixi §. seq. q. 1.

8 Hinc est, quod si testator dixerit: Si filius meus decesserit in pupillari ætate, volo quod bona mea deueniant ad Sempronium, substitutio potius pupillaris quam fideicommissaria intelligitur, licet facilius fideicommissaria dici possit, per quam testatori succeditur:

Quia ibi fit mentio pupillaris aetatis, & substitutio illa personis & verbis potest conuenire, itaque magis testator presumitur pupillariter voluisse substituere, & verba illa (bona mea non debent impedire, sed potius resciri. ita tenet Bart. L. si ita scriptum, §. qui filio, ff. de bono. posses. secund. tab. & hanc dicit magis communem opinionem Socin. Iun. consil. 95. nu. 29. & 37. vol. 1. Quod tamen declara, vt non procedat, quando compendiosa per verba communia ad certa bona restricta est, quia nunquam intelligitur directa, sed fideicommissaria vt dixi §. praeced. q. 77.

Alia quoque datur regula, quod substitutio dubia recipit interpretationem voluntatis, ex praecedente institutione, vt quemadmodum testator aliquos dilexit instituendo, ita etiam praesumatur dilexisse substituendo, hanc dicit esse communem Doctorum sententiam Curt. Iun. consil. 9. nu. 8.

Ex quo est, quod partes in substitutione censentur repositae, quae sunt positae in institutione. tex. est L. j. C. de impub. & alijs substit. vt si verbis appellatiuis vocauit testator ad substitutionem dicendo quisquis mihi heres erit, indistincte debent intelligi vocari pro hereditarijs portionibus. hanc dicit esse communem opinionem Alexan. L. si quis duobus, nu. 2. C. de impub.

Intellige tamen praedicta, nisi ex coniecturis de contraria testatoris voluntate appareat, vt quia substitutio facta est in totum expressis nominibus proprijs, vel quia onus aequaliter iniunctum est, vt docet glos. d. L. j. quam Doctores sequuntur communiter vt dicit Dec. ibi.

In proposito circa declarationem dubiae substitutionis videnda sunt quae dixi infra §. testamentum, de voluntate testatoris interpretanda.

10 Secundo sciendum est, in substitutione directa de casu ad casum fieri extensionem, quando eadem ratio & testatoris mens in utroque concurrat, Secus vbi de casu ad casum par ratio non

extat, vel alias id ex praesumpta testatoris mente non constat, ita tenet Bal. L. cum proponas, C. de hered. instit. & tenent omnes in L. gallus, §. & quid si tantum, ff. de lib. & posthum. vt testatur ibi Socin. Iun. num. 33. Ioan. Di. lect. de arte testand. tit. 5. caut. 5. Ias. consil. 203. volum. 1. Gomez. varia. Resolut. Tom. 1. cap. 3. num. 10. Franc. Bursat. consil. 51. nume. 24. Tobias Nonius consil. 25. num. 19. faciunt quae dixi supra q. 7. vbi latius explicuimus, quando vulgaris substitutio facta in vnum casum ad alium extendatur.

Hinc est quod si testator non habens filios vel descendentes, instituat fratrem vel alium consanguineum vel extraneum heredem vniuersalem, & si contingat praemori viuo testatore, substituat sibi alium, si decesserit prius testator & superuixit heres institutus, qui decessit hereditate non adita, substitutus admittitur, & excluditur successor ab intestato ipsius testatoris, quia substitutio vulgaris concepta in vnum casum comprehendit alium sibi similem. ita tenet Fulgos. L. j. ff. de vulg. & sequuntur ibi Doctores, & quod ista sit communis opinio, vera & tenenda dicit Anton. Gomez. d. cap. 3. num. 10.

Similiter inde est, quod si testator duobus impuberibus instituit ei qui nouissimus moriretur alium substituit, & ambo simul ruina vel naufragio perierunt, substitutus vtrique fit heres ex testatoris praesumpta mente & voluntate, licet vterque casus expressus non sit. ita est tex. L. ex duobus, ff. de vulg. & hanc esse communem opinionem dicit Socin. L. qui duos, nu. 4. ff. de reb. dub. Fernan. Vasq. de succes. progres. §. 24. nu. 50.

Infertur, quod si testator instituat filium suum impuberem heredem, & si infra decimum annum decesserit, Seium heredem esse voluit, mortuo filio post 10. annos, ante 14. annum non admittitur substitutus, nec de vno casu ad alium

alium fit extensio; quia deficit voluntas defuncti, imò repugnat, quia intra illud tempus voluit substituere, ita tradit glos. & sequitur Bart. & DD. communiter L. si ita quis; ff. de vulg. vt testatur Anton. Gomez. d. cap. 7. nu. 10. in fin.

Item, si testator substituat filio furioso, si decesserit in furore, quo detinebatur tempore testamenti, & postea furere cessauerit, & in prodigalitate vitium lapsus fuerit, vel mutus factus, ita vt testari non possit, locum habet substitutio exemplaris, & extenditur de vno casu expresso ad omissum similem, ita tenet Bart. L. ex facto, ff. de vulg. & sequuntur DD. communiter, vt testatur Rip. ibi, nu. 83. quia testator si de hoc casu cogitasset, similiter prouidisset.

Porro extensio de casu ad casum non habet locum, quando substitutio facta est in poenam instituta, ita tradit Bart. L. pater Seuerinam, ff. de condit. & demonstr. & est communis opinio vt dicit Ias. nu. 23. Socin. nu. 14. d. L. j. ff. de vulg. Polit. tract. substit. vulgar. par. 6. nu. 7. Gomez. d. cap. 3. nu. 10. ibi Soares addit, nu. 25.

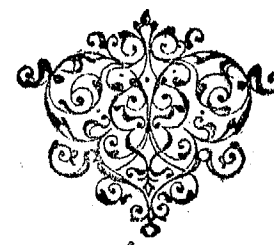
Item, declara vt non procedat, quando dictum esset, tunc & eo casu, quia substitutio non extenditur, sed per praedicta verba restrictiua ad casum tantum expressum restringitur. ita tenet Anchor. consil. 256. nu. 6. et seq. & in hoc conueniunt omnes, vt testatur nouissime Cardin. Alban. in Lucubr. ad Bart. L. j. nu. 13. ff. de vulg. Franc. Bursat. d. consil. 51. nu. 25. vol. 1.

Sed diuersam sententiam quamplures alij defendunt, & ita decisum & iudicatum fuisse in Rot. Roma. refert Calsiod. tit. de testam. q. 1. quem refert & sequitur Dilec. d. tit. 5. caut. 5. nu. 5. Marzar. Epito. fideicom. q. 24. consil.

4. consil. 6. nu. 12. & consil. 7. nu. 11.

Tertio aduertendum, quod in substitutionibus directis extensio de personam ad personam non permittitur, etiam ex verisimili mente testatoris, ita tenet glos. L. Titius, in prin. verb. & e contra, ff. de lib. & posthum. & sequitur Aretin. d. §. & quid si tantum, hanc dicit esse communem DD. opinionem Ruin. consil. 74. vol. 1. Gabriel. consil. 11. nu. 13. Anton. Gabriel. conclus. lib. 6. tit. de reg. iur. conclus. 10. nu. 9. Fernand. Vasqui. §. 25. nu. 53. de succes. progres. Quod tamen intelligitur non procedere, quando illa persona, ad quam fit extensio, aliquo modo potest comprehendí sub verbis & mente disponentis, vt dixi §. seq. An nepotes admittantur ad fideicommissum, & supra hic nu. 4. & 5.

Quarto alia traditur regula tria & vulgata, quod quando superest persona, quae ex verisimili mente testatoris excludit substitutum, substitutio cessat, tex. L. pen. C. de impub. & tenent omnes DD. L. heredes, §. cum ita, ff. ad Trebel. vt dicit Socin. ibi. Persona autem quae excludit, intelligitur quando est de liberis testatoris. hanc dicit communem opinionem Alciat. consil. 39. nu. 16. lib. 9. neque hoc sufficit, sed requiritur quod proximior sit in successione ab intestato, ita quod ab intestato excludat substitutum, ita tenet Bart. d. §. cum ita. & est communis sententia vt testatur Crauet. consil. 109. num. 3 & dixi supra q. 79.





## §. Fideicommissum.

**D**icendum est in præcedentibus, quomodo directo quis fiat heres: Nunc videndum de fideicommissis, quibus per obliquum heres fit. Est autem materia fideicommissorum amplissima, & visibus forensibus frequens at difficilis, ut quæ à coniecturata & verisimili defunctorum mente & voluntate plurimum pendet. Nos utiliora & magis dubia tractabimus.

## Quæstio Prima.

## S V M M A R I V M.

Quo iure sint introducta fideicommissa.

**Q**uæro itaq; imprimis, quo iure fideicommissa fuerunt introducta? Resp. quod fideicommissa & eorum validitas originaliter cœperunt iure civili, cum prius pudori heredis commissæ esset restitutio. ita tradunt omnes L. j. ff. de leg. i. ut dicit Paris. conf. i. nu. 61. vol. 2. idq; ea ratione ut voluntates defunctorum citius exitum haberent, qui cum directo post tempus pubertatis & aditæ hereditatis hereditatem ab instituto auferre, et alteri dare non possent, inuentum fuit, ut possent per viam fideicommissi facere.

## Quæstio Secunda.

## S V M M A R I V M.

An fideicommissa censeantur favorabilia vel odiosa.

**Q**uæro, An fideicommissa sint favorabilia vel odiosa: Utilitas est maxima, ut sciatur scilicet, An in dubio pro vel contra fideicommissum sit pronuntiandum? Resp. Variatum est ab interpretibus: Sunt enim quamplures existimantes fideicommissum esse odiosum, in dubioq; id non extare pronuntiandum fore, quam sententiam amplectitur glos. L. ex tribus, C. de in off. testam. & ibi Ias. & communiter DD. sequuntur, & ex communi refert Sylva. consil. 64. nu. 19, 25. & 28, Port. conf. 43. nu. 13, 14. & seq. & ex auctoritatibus adductis per Marzaf. in epith.

fideicommissi apparet part. 2. nu. 4. qui non dubie id concedere videtur, et consil. 7. vbi hoc vulgatum nuncupat, nu. 12. licet ipse non sequatur, & communiter hoc teneri testatur Bursi. conf. j. nu. 12. Ludo. Zuntus in consil. inscripto pro vxore, nu. 799. vbi dicit communiter ad hoc allegari tex. L. coheredis, §. cum filia, ff. de vulg. & pupil. Paul. Leon. in tract. substit. compen. nu. 295. idq; propter onus & grauamen restitutionis & alienationis prohibitionem.

Contrariam vero sententiam quam plures etiam sequuntur maxime in fideicommissis expresse factis pro conseruatione familiæ & bonorum in agnatione, quo casu hanc sententiam vltimam sine dubio procedere testatur Marzar. qui tamen indistincte eam defendit d. par. 2. nu. 8. & subdit parum esse curandum de illorum DD. assertionem, qui contrarium inaduerter dixerunt, & in consil. 6. nu. 13. & consil. 7. nu. 12. & hanc sententiam, quod fideicommissum istud dicatur favorabile, rationabile, & publicam utilitatem concernat. dicit esse communem Curt. Iun. conf. iii. sub nu. 12. refert Cephal. conf. 137. nu. 40. & pluribus auctoritatibus comprobatur, & sequitur Francisc. Mantica cuius scripta demum cum hic §. excuderetur, ad manus meas perueniunt, De coniectur. vltim. voluntat. lib. 7. tit. 1. nu. 34. vbi dicit sine vlla dubitatione aduèter concludendum esse, fideicommissum non esse odiosum, Sed favorabile & benigniorem accipere interpretationem, & nu. 35. dicit vbi

vbi relicum est favore agnationis conseruandæ procul dubio censerî favorabile, & pro eo tanq; benigniorem ferendam esse sententiam, subdit tamen favore agnationis non licere à tramite iuris discedere, nec vltra terminos præscriptos à testatore debere fideicommissum extendi, quamuis in dubio ad favorem agnationis conseruandæ declinandum sit. Sed priorem communem procedere, etiam si agnationis gratia factum sit fideicommissum, dicit Zunt. d. loco, nu. 799.

## Quæstio Tertia.

## S V M M A R I A

Fideicommissum aliud vniuersale, aliud particulare. nu. 1. & in quibus discernatur vniuersale à particulari. nu. 2. 3. 4. 5. 6. & 7.

**Q**uæro, quotuplex sit fideicommissum? Resp. Principalis diuisio est, aliud enim est particulare, aliud vniuersale. Particulare est, quo rei alicuius particularis & certæ vel etiam bonorum mobilium vel immobilium, aut alicuius hereditatis ab alio obuente, & per totum de eius materia restitutio committitur, & illud hodie prorsus adequatum est legatis particularibus, ut dixi §. legatum, q. j.

Vniuersale fideicommissum est, quod vel totius hereditatis, vel quotæ alicuius restitutionem continet, & hoc adequatum est legatis vniuersalibus, ut tradunt DD. omnes L. j. ff. de leg. ut testatur. Et hæc bene notanda sunt, quia huius rei an particulare vel vniuersale sit fideicommissum, magna est utilitas, Differunt enim in multis, & primo, si fideicommissum est particulare tantum, heres ad instantiam fideicommissarij particularis siue legatarij non cogitur adire & restituere, etiam si esset legatum partis bonorum, ut dixi §. legatum. Secus ad instantiam fideicommissarij vniuersalis. ita est communis opinio, ut testatur Niger d. L. j. nu. 52. & dixi j. q. 40. & hæc est vna differentia.

3 Secundo, Quia in legato siue fideicommissio particulari directo transit dominium, in particulari secus. ita tenet Bart. d. L. i. et est communis opinio ut dixi §. legatum, q. 69. & j.

4 Tertio, legatum siue fideicommissum particulare fideicommissario cedente ante restitutionem sibi factam, transmittitur ad heredes vniuersales. Contrarium nonnulli esse volunt in vniuersali, sed in hoc communiter contrarium receptum est, ut dixi j.

5 Quarto, fideicommissum particulare potest restitui procuratori in rem suam, secus vniuersale. ita tenet Bart. d. L. i. quem sequuntur omnes, ut testatur Niger ibi, Bolog. nu. 226.

6 Quinto, actio competens primo legatario vel fideicommissario particulari, non transfertur in secundum, nisi prius cedatur, secus in vniuersali, ita communis est opinio, ut dixi j.

7 Sexto, ex fideicommissio vniuersali deducitur quarta Trebellianica, ex particulari falcidia, quarum non medice est differentia, ut dixi j. §. Trebellianica & §. falcidia.

Patet ex eo, quod filius grauatus in diem vel sub conditione fideicommissio vniuersali potest detrahere diuersis temporibus Trebellianicam & legitimam, At in restitutione particularis fideicommissi falcidiam & legitimam deducere simul non potest, secundum vnam communem, si vera esset, de qua dixi d. §. falcidia.

## Quæstio IIII.

## S V M M A R I A.

Fideicommissum aliud expressum, aliud tacitum, & expressum quando dicatur, nu. 1. 2. & 3.

Tacitum fideicommissum quod dicatur, nu. 4.

In fideicommissis præcipue attenditur voluntas testatoris, adeo ut ex solis coniecturis inducatur, licet ex verbis non constet, secus in institutione & substitutione directa. nu. 5.

Voluntas testatoris magis attenditur quam verba, & propter eam à proprietate non receditur, nu. 6.

*Coniecturae debent esse sufficientes & colligi ex dispositis in testamento. nu. 7.*

*Fideicommissa non inducuntur coniecturis, quando repugnat ratio recti sermonis. nu. 8.*

*Is qui fideicommissum sibi relictum dicit, id probare & ostendere debet. nu. 9. & qualiter probetur, nu. 10.*

*Voluntas testatoris fideicommittere volentis ex verbis tractum temporis denotantibus colligitur, ut fit in compendiosa. nu. 11.*

*Verba enunciativa tacitum fideicommissum inducunt. nu. 12. & 13.*

*Verba directa ex coniectura voluntatis trahuntur ad fideicommissum. nu. 14. etiam si iure directo valere possint. nu. 15.*

*Verba ista: volo quod hereditas mea vadat de herede in heredem, inducunt fideicommissum. nu. 16. Item illa: volo quod bona mea mancant in perpetuum filiis meis heredibus & eorum descendentes. nu. 17.*

*Ex personis capitur coniectura voluntatis. nu. 18. item ex rebus. nu. 19. item ex ratione & causa. nu. 20. & seq.*

**A**lia rursus diuisio esse potest, quod fideicommissum aliud expressum dicatur, aliud tacitum. Expressum, quod fit verbis precarijs vel obliquis, vt si testator dixerit: rogo heredem meum, vt hereditatem alteri restituat. Haec enim verborum forma, est proprie & stricte forma fideicommissi. Idem est, si dixerit: volo quod hereditas mea detur Titio, quia verbum (detur) ministerium tertij requirit, & per verbum, volo, fideicommissum induitur. tex. L. 2. in prin. C. de leg. & est doctrina Bart. in L. cunctos populos, sub. num. 3. C. de sacrosanct. Eccles. dum concludit verbum, volo, cum habet determinationem certam, vel quando respicit actum explicandum ab alio dispositionem inducere, & ibi Iaf. j. lectur. sub. nu. 14. inquit istum casum esse clarum, & idem 2. lectur. nu. 15. hanc Reg. esse infallibilem tradit, & quod Bart. sententia communis sit testatur Socin. seni. consil. 86. num. 6. volum. 3. Ludo. Zuntus in pulcherrimo consil. inscripto pro vxore, vbi egregie & latissime de verbo, Vo-

lo, differit sub num. 373. & seq.

**3** Idem est, si testator substituit his verbis vulgariter & per fideicommissum, Nam cum verba a testatore expressa sonent in fideicommissum, sine dubio fatendum est apparere de fideicommissio, ita dicit Bart. d. L. centurio, q. 4. vers. idem si testator. cuius opinionem sequitur & communem dicit Paris. consil. 30. nu. 9. lib. 2. & consil. 86. dicit non esse dubitandum, quando expresse per fideicommissum substitutio facta est, quin constet de voluntate testatoris, idem firmat Franc. Becius consil. 24. nu. 1.

**4** Tacite inducitur fideicommissum ex mente coniecturata & voluntate testatoris. Et circa hoc scias imprimis, quod in fideicommissis primitus debet attendi mens & voluntas testatoris, & secundum illam iudicari, ita est vulgata & communis conclusio, vt testatur Paris. consil. 43. nu. 24. & consil. 41. nu. 15. consil. 90. nu. 10. consil. 52. nu. 6. vol. 2. Ideoque licet institutio directa & vniuersalis, itemque substitutiones directae, nempe vulgares & pupillares, quae sunt secundae institutiones, coniecturis induci non possint secundum communem opinionem, fideicommissum tamen, nedum quibuscunque verbis inducitur, sed sola voluntate defuncti declarata quocunque modo vel coniecturis, etiam si expresse ex verbis non appareat, ita tenet Bart. L. ex facto, §. rerum, ff. de hered. instit. & sequuntur omnes DD. communiter vt testatur Paris. consil. 92. nu. 14. vol. 2. consil. 25. nu. 34. & seq. vol. 3. consil. 86. nu. 19. vol. 2. & consil. 90. Curt. Iun. consil. 121. nu. 10. & ita receptissimi iuris esse profitetur Gerhard. Mazol. in consil. 6. nu. 13. decad. j. quem refert Ludo. Zuntus d. consil. pro vxore, nu. 386. & nouissime egregie tradit Fran. Mantica de coniect. vltima volunt. lib. 8. tit. 1. licet enim vulgata & trita sit omnium sententia, quod fideicommissa, quia odiosa, non praesumantur. Tamen hoc intelligitur, nisi verba vel voluntas virgeant, tunc

nunc enim illud inductum esse censeretur, alias in dubio minime extare vel adesse interpretabimur.

Et hoc adeo locum habet, vt talis mens ita collecta ex coniecturis praedominetur, & magis debeat attendi & obseruari, quam qualitas a testatore prolatorum, ita vt a vi & natura verborum saepius recedatur, sequendo coniecturata mentem ipsius testatoris, ita est tex. L. heredes mei, §. cum ita, ff. ad Trebel. vbi communiter hoc firmant DD. vt testatur Paris. d. consil. 43. num. 24. & verissimam & communem hanc esse conclusionem idem fatetur d. consil. 19. nu. 15. d. consil. 25. nu. 35.

Scias tamen ad praedicta, quod licet fideicommissa inducantur ex sola voluntate & coniecturata mente testatoris, non tamen sufficit, quod dicatur testatorem ita voluisse verissimiliter, sed necesse est, quod coniecturae sint sufficientes ac necessariae, & colligantur ex dictis per testatorem per verba inducentia dispositionem, ita dicit communem esse opinionem Paris. consil. 87. nu. 18. vol. 2. Port. consil. 43. nu. 13. 14. & seq. & communem & indubitata dicit Bursat. consil. 64. num. 2. volum. 1. Fran. Bursat. consil. 51. nu. 9. volum. 1. Ceterum si neque verba neque mens in fideicommissum sonant, non praesumitur in dubioque non extare praesumendum est, ita tradit Oldrad. consil. 21. quem omnes nemine discrepante sequuntur, vt refert Marza. consil. 7.

**8** Item, scias fideicommissa coniecturis non induci quando huic interpretationi, quae ex coniecturis sumitur, repugnat ratio recti sermonis. ita docet Bart. L. fin. ff. ad Treb. quem communiter receptum asserit Socin. Iun. consil. 14. nu. 9. vol. 4. Francisc. Mantica lib. 8. de coniectur. vltim. volunt. tit. 1. nu. 21.

**9** Hoc quoque notandum est, quod is qui fideicommissum inductum vel casum in fideicommissio comprehensum, id ipsum ostendere & probare debet. Est enim regula & theorica

generalis. Hoc casu non loquitur fideicommissum, ergo non habet locum, Oldrad. d. consil. 21. communiter receptus, vt supra dixi. Sicut autem in probanda vera & expressa voluntate defuncti requiritur legitimus numerus testium: ita etiam in probanda coniectura vel coniecturis, ex quibus colligitur tacita mens & voluntas eius, scilicet septem, quando agitur de probanda voluntate in testamento contenta, & quinque quando agitur de probanda voluntate in codicillis contenta. ita tenet glos. L. cum proponeretur, ff. de leg. 2. quam communiter receptam nuncupat Anton. Gomez. variar. Resolut. Tom. 1. cap. 5. num. 24. vers. etenim in causa. Sed hoc intelligitur in probanda ipsa voluntate & principali dispositione defuncti. Secus, si agatur de probanda declaratione, qualitate vel circumstantia ipsius voluntatis vel dispositionis, vt dixi §. substitutio, q. 31.

**11** Porro voluntas testatoris ex verbis tractum temporis denotantibus ad fideicommissum inducendum colligitur, Ideoque si dixerit testator: cuiuscunque ex filiis sine filiis decedenti substituo, de iure & facto fideicommissum inducitur, ita tenet Bald. consil. 198. lib. 4. & dicit quod omnes ita tenent, & practica iudiciorum obseruat Franc. Bec. consil. 24. nu. 2. & de hoc in compendiose substitutionis materia satis dictum. Quando in compendiosa fideicommissaria inducatur, quamuis illa magis verbis generalibus expressa dicatur, vt dixi ibi q. 56.

**12** Verba quoque enunciativa fideicommissariam dispositionem inducunt. tex. L. pamphilo, ff. de leg. 3. & ibi not. Bart. Quod procedit, quando verba enunciativa principaliter per se emissa diriguntur ad grauatum, quia eo casu dispositionem inducunt, Secus si dirigantur ad honoratum, quia tunc adulatoria vocantur, nec disponunt Bart. d. L. pamphilo. & hanc esse communem Doctorum sententiam

tiam testatur Paul. de monte Pico, L. Titia, §. Titia, cum nubere; ff. de leg. Croc. consil. 143. nu. 30. & seq. Ludo. Zunt. consil. pro vxore, nu. 380. Fran. Mantica. lib. 3. de coniectur. vltim. volunt. tit. 12. Quamuis plerique indistincte ex verbis enunciatiuis etiam incidenter prolatis, & ad honoratum directis fideicommissum induci existiment, non quidem ex vi verborum, sed coniecturata voluntate testatoris, cum fideicommissa sola voluntate inducantur, si quoquo modo de illa constiterit, quoque casu verba enunciatiua incidenter prolata disponunt, Sed a communi non est recedendum.

13 Aduerte tamen, quod si precedant verba enunciatiua, quae per se non sufficiunt, ad inducendum fideicommissum, ac postea grauamen iniunctum est, in eo de quo facta erat enunciatiua, quamuis illa sola non sufficeret ad inducendam dispositionem fideicommissi: tamen grauamen successitue iniunctum facit, vt perinde est ac si expresse disposuisset, ita tenet Bar. L. cum tale, §. fin. ff. de condit. & hanc dicit esse communem opinionem Alexan. consil. 64. num. 5. volum. 5. Mantica lib. 8. tit. 1. nu. 33.

14 Caeterum verba directa, licet in fideicommissum non sonent, nec iure fideicommissi intelligantur, tamen si directo iure valere non possent, ad fideicommissi interpretationem trahuntur ex voluntate testatoris, quia manifeste apparet testatorem voluisse substitutum in bonis suis succedere, & cum voluerit hoc iure directo, idem per fideicommissum dicendum est, cessante directa substitutione, quia si fuisset interrogatus, idem dixisset, ita est communis opinio, vt testatur Socin. Seni. consil. 94. nu. 1. volum. 3. & dixi §. praeced. q. 71.

15 Quinimo, si valere possint iure directo, tamen benigna interpretatione accipi debent, vt seruetur testatoris voluntas, vt d. q. latius dixi, quae hic non repeto, vt si pater filio impuberi fecit

testamentum pupillare, quod propter solennitates non obseruatas vt testamentum pupillare valere nequit, Namque directa pupillaris inutilis per benignam interpretationem conuertitur in fideicommissariam pupillarem vtilem, quia legitimus heres impuberis videtur rogatus a testatore, vt restituat hereditatem istius pupilli illis substitutis, quos ipse quasi pupillares substitutos dedit, & ita non solum bona a patre profecta, sed & legitimam filij portionem, & aliquid eiusdem peculuni, vt dixi latius §. praeced.

16 Hinc etiam si testator instituit heredes subijciat haec verba: & volo quod hereditas mea vadat de herede in heredem, quoniam directo transire non potest ex coniectura voluntatis ad fideicommissum trahitur, per quod bene transire potest. tex. d. L. Scauola, ibi tradunt omnes DD. vt testatur Paris. consil. 55. nu. 2. vol. 2. & dixi j.

17 Item, si testator ordinat, quod sua bona vsque in perpetuum remaneant infra scriptis filijs & heredibus suis, & eorum descenditibus resultat fideicommissum. ita dicit communem opinionem Curt. consil. 3. nu. 20.

18 Alia coniectura capitur ex personis quibus relinquitur, vt si voluit bona peruenire post mortem filiorum ad descendentes masculos, Namque ex hoc praesumitur non tantum vulgaris, sed fideicommissaria substitutio, vt dixi infra.

19 Alia coniectura voluntatis capitur respectu rerum, vt inducatur fideicommissum fauore agnationis, vt quia fuit castrum, Namque ex qualitate rei prohibita, prohibitio de se est valida, quae alias nullius momenti, & censetur facta agnationis gratia, vt fideicommissum inducatur, & extra familiam alienari non possit. ita tenet glos. L. quoties de fideicom. & sequuntur omnes vt testatur Gribald. L. filiusfamilias, §. diui. conclus. 6.

20 Praeterea capitur alia coniectura voluntatis ex ratione & causa, fideicommissa

commissa enim inducuntur & inducuntur ampliantur, restringuntur et declarantur per rationem & causam, qua testator fuit motus, ita vt ratio & causa debeat attendi non verba. ita tenet Bar. L. regula, §. & licet, ff. de iur. & facti ignor. & quod haec sit communis & solida conclusio dicit Paris. consil. 92. nu. 49. volum. 2. consil. 18. nu. 21. vol. 3. Achil. personalis tract. adipis. possess. nu. 212. & ratio est in promptu, quia fideicommissis quandoque minus est scriptum quam dictum.

8 Et praedicta procedunt non tantum in ratione expressa, sed etiam si non sit expressa, dummodo vnica sola possit excogitari & assignari, Namque tunc pro expressa habetur. ita est glos. L. quamuis, C. de fideicom. & hanc dicit esse communem opinionem Socin. Jun. consil. 167. num. 1. consil. 68. nu. 13. & 54. consil. 181. num. 37. volum. 2. consil. 92. num. 49. volum. 2. consil. 1. nu. 36. consil. 6. nu. 20. consil. 22. nu. 35. consil. 25. nu. 29. volum. 2. Paris. consil. 42. nu. 14. consil. 75. nu. 96. consil. 77. nu. 15. volum. 2. consil. 66. nu. 43. volum. 3. Iul. Clar. §. testamentum, lib. 3. sententiarum, q. 76. & latissime explicans refert Fran. Mantica de coniect. vlt. volunt. lib. 6. tit. 14. nu. 20. & dixi j §. testamentum.

9 Aduerte tamen, quod extensio ex ratione & verisimili mente testatoris quidem admittitur in fideicommissis de casti ad casum, & in hoc conueniunt omnes, Sed de persona ad personam an permessa sit, diuersae sunt sententiae, namque non admitti extensionem voluit Aretin. L. gallus, §. & quid si tantum, ff. de lib. & posthu. & hanc dicit esse communem opinionem Hieron. Gabriel. consil. 11. Cephal. consil. 169. nu. 50. dum dicit quod Curt. Jun. in consil. 121. nu. 16. communiter reprobatur. Sed contrarium tenet Ang. d. §. & quid si tantum, videlicet extensionem fieri de persona ad personam, quando eadem ratio & testatoris mens in utroque concutrit, & quod haec opinio est ve-

rior, aequior & communior asserit Paris. consil. 66. nu. 66. & pluribus seq. lib. 3. Socin. Jun. consil. 129. num. 35. & seq. lib. 3. subdens ibi hanc opinionem esse verissimam, hanc quoque crebriorem & verissimam refert & sequitur Cephal. consil. 114. nu. 36. Achil. personalis tract. adipis. possess. nu. 215. & nu. 216. vbi dicit quod Cephal. dum scribit Curt. communiter reprobatur in hoc valde decipitur. Communem quoque dicit Anton. Gabriel. lib. 6. conclus. 10. nu. 9. de reg. iur. Fran. Mantica lib. 3. tit. 19. nu. 9.

### Questio V.

#### SVM MARIA

Per prohibitionem alienationis quando inducitur fideicommissum. distinguuntur casus tres principales, nu. 1. 2. 3. & 4.

Prohibitio simpliciter facta non extra familiam, sed cum causa vt in familia permaneant, an inducat simplex fideicommissum, nu. 5.

Declaratur nu. 6. 7. & 8.

Prohibitio facta expresse respectu familiae, adiecta ratione supra dicta, absolutum inducit fideicommissum, nu. 9.

Prohibitio alia est personalis, alia realis. nu. 10. & 11. & quando personalis extendatur, nu. 12.

**A**Lia coniectura capitur ex prohibitione alienationis, Sed quia Doctores valde intricate loquuntur, pro clariori resolutione distinguendi sunt casus, & constituendae certae conclusiones.

1 Primus casus est, quando prohibitio simpliciter facta est, vt quando vnus vel plures sunt instituti quibus simpliciter facta est prohibitio alienationis vel vni eorum, & tunc concludere non induci fideicommissum, quia prohibitio simpliciter facta non valet. tex. L. filiusfamil. §. diui. & ibi omnes consentiunt; vt testatur Paris. consil. 52. nu. 12. volum. 2.

2 Et haec conclusio locum habet siue per viam conditionis, siue per modum dispositionis prohibitio facta fuerit. ita tenet Salice. L. quies, C. de fideicom. & hanc

& hanc dicit magis communem opinionem Anton. Gabriel. com. conclus. lib. 4. concl. 9. nu. 3. Franc. Bursat. consil. 13 nu. 42. vol. 1.

3 Secundus casus est, quando prohibitio quidem est facta simpliciter, sed adiectis verbis extra familiam, & ita expresse respectu familiam, & communis est conclusio, quod inductum censetur fideicommissum, non quidem absolutum, sed secuta demum alienatione in extraneos, non autem in casu mortis. ita tenet Bart. L. qui Romae, §. coheredes, ff. de verb. oblig. & hanc dicit esse communem opinionem Socin. consil. 57. volum. 3. Dec. consil. 23. in prin. Villal. commun. opinio. collecta verb. alienatio, nu. 90. Franc. Bursat. consil. 52. num. 39. vol. 1. magis communem dicit Anto. Gabriel. d. conclus. 9. nu. 33. Quia tunc testator prohibendo alienationem voluit familiam suam providere, non quidem relinquendo, sed praecauendo occasiones & vias in extraneos transferendi.

4 Tertius casus est, quando facta est prohibitio non simpliciter, sed cum causa & ratione scilicet ut bona in familia relinquuntur, et tunc iterum duo casus sunt distinguendi.

5 Primus est, quando testator alienationem simpliciter prohiberet, nec expresse extra familiam, adiecta tamen causa generali, quia volo in familia permanere: & tunc magna est apud interpretes dubitatio, An simplex & absolutum fideicommissum inducatur, an vero in casum alienationis tantum. Sunt enim qui existimarunt in casum & euentum alienationis tantum fideicommissum inductum censerent. Quam sententiam dicit communem Alexan. consil. 56. vol. 1. & quod sit communis & verissima dicit Socin. Sen. consil. 227. nu. 4. vers. ex quibus sunt sublata, ubi expresse in illis terminis loquitur Iohan. Cephal. consil. 17. nu. 22. Dec. consil. 377. nu. 6. Fran. Ripa d. §. diui, nu. 122. Franc. Bursat. consil. 52. num. 40. & veriore dicit Alciat. L. peto, §. fun-

dum, nu. 6. ff. de leg. 2. quia tunc ratio illa non est superuacua, sed simplicem prohibitionem confirmat.

Contrariam vero partem, quod per rationem generalem absolutum inductum censetur fideicommissum etiam in casum mortis tenet Bart. d. §. coheredes, nu. 3. & hanc esse communem opinionem dicit Paris. consil. 26. consil. 30. consil. 31. consil. 52. consil. 88. volum. 2. Communem quoque dicit Alciat. consil. 36. nu. 12. volum. 9. & consil. 102. nu. 3. & 4. eod. vol. dicit ita contra Decium esse in pleno senatu Gallorum pronunciatum, Sed prior magis communis est, ut testatur nouissime Anto. Gabriel. d. conclus. 9. nu. 9.

6 Declara tamen hanc magis communem conclusionem ut procedat, quando dicta verba rationis, ut bona in familia maneant, prolata sunt per modum causae enunciativae, & taliter quod per se nihil inferant, ut prohibeo alienari bona ut permaneant in familia, quia non inducitur fideicommissum simplex etiam in casu mortis. hanc communem esse opinionem dicit Cur. Sen. consil. 40. vers. ista conclusio, Grat. consil. 106. nu. 1. Bursat. d. consil. 52. nu. 40. Anto. Gabriel. d. conclus. 9. nu. 32. Secus si illa verba, quia volo bona in familia manere, per modum dispositivae rationis fuerunt prolata, ut si prohibitione facta testator ita subiecit: & hoc quia volo ut bona alienari prohibita in familia mea remaneant, Namque tunc clarum est, fideicommissum induci non solum in casu contrauentionis, sed etiam post mortem. ita tenet Socin. d. §. coheredes, & hanc esse communem opinionem dicit Gozad. consil. 102. vers. non obstat, Paris. consil. 26. vol. 2. consil. 30. nu. 22. & seq. consil. 31. consil. 52. eod. vol. Franc. Bursat. d. consil. 52. nu. 40. & consil. 97. nu. 16. vol. 1. Bero. consil. 176. nu. 56. vol. 5. & hoc absque difficultate transire dicit Achil. personalis in tract. ad ipisc. pos. nu. 205.

7 Secundo restringe communem conclusionem ut non procedat, quando in ratione

ratione & prohibitione adiecta vterius addidisset, quod hereditas sua debeat de herede in heredem transire, quia tunc semper inducitur absolutum fideicommissum etiam in casu mortis gradatim & ordine successiuo, ita quod proximiores censentur ad illud vocari, & alij gradatim censentur esse vocati. tex. L. vnum ex familia, §. si omnia, ff. de leg. 2. & tenet Bart. d. §. coheredes. & hanc esse communem opinionem dicit Paris. consil. 88. nu. 18. Paris. consil. 91. nu. 51. consil. 17. nu. 12. volum. 2.

8 Tertio restringe ut non procedat, quando dictum fuit in ratione, quod hereditas sua semper & perpetuo sit & vadat in masculos, quia tunc aperte fideicommissum inducitur, alioqui bona perpetuo inter ipsos non potuissent conferuari. hanc dicit communem DD. sententiam Paris. consil. 92. nu. 34. vol. 2. vel quando testator disponit, quod bona sua semper perpetuo remaneant in filios & descendentes de familia, ita tenet Aretin. d. §. coheredes. & communem opinionem dicit esse Paris. consil. 92. nu. 41. vol. 2. Quia dicta verba tractum successiuum significant, & verbis istis considerauit conseruationem in familia omni casu, quod quidem non posset fieri, nisi etiam alienatio prohibita sit, & nisi gradatim fideicommissum actiue & passiuè inducatur.

9 Secundus casus est, quando prohibitio facta est expresse respectu familiam adiecta ratione, ut quia prohibet testator alienare extra familiam, ut bona in familia permaneant, & tunc Doctores communiter concludunt fideicommissum simpliciter induci tam in euentum alienationis quam grauato mortuo. & tenet Bart. d. §. coheredes, & hanc esse magis communem opinionem dicit Socin. Iun. consil. 140. num. 7. vers. aliquando & secundo, vol. 3. Communem & veram dicit sententiam Curt. Iun. consil. 116. num. 8. & hanc magis communem sententiam

nuncupat Socin. Iun. consil. 140. nu. 7. vol. 3. Cephal. consil. 134. nu. 38. & sequum dicit Dec. consuluisse contra communem, magis communem asserit Anton. Gabr. d. conclus. 9. nu. 37. & nouissime dicens ab ea non esse recedendum Franc. Mantica de coniectu. vltim. volunt. lib. 6. tit. 14. nu. 25. Cum voluntas testatoris satis appareat, quoniam cum prohibitio extra familiam facta sit, valet, & ratio generalis subiecta ostendit enixam voluntatem testatoris, quod velit familiam per fideicommissum succedere.

10 Iuxta praedicta scias etiam, quod prohibitio alia est personalis, alia realis: Personalis est, quando facta est certae nominatae personae, & haec non extenditur ad alias personas. Ideoque si pater instituit filios heredes, & si sine filiis decederent, voluit ad Titium peruenire, & prohibuit ne filij alienent, talis prohibitio non comprehendit filios filiorum. ita tenet glos. §. nos igitur, Auth. de restit. fideicom. ibi Bart. quem omnes sequuntur ut testatur Paris. consil. 31. num. 27. volum. 2. consil. 63. num. 2. communem dicit Didac. Couar. variar. Resolut. lib. 3. cap. 5. nu. 4.

11 Si tamen prohibitioni personali filiis facta adiecta sit ratio generalis, quia volo bona perpetuo in familia permanere, tunc etiam ad Nepotes extenditur. ita tenet Bart. d. §. diui, ibi Alex. & hanc dicit esse communem opinionem Paris. consil. 32. nu. 37. vol. 1. Mandos. in Apostil. ad Roma. consil. 457. verb. heredes, Villal. commun. opin. collect. verb. alienationis, nu. 92. Bursat. consil. 17. nu. 13. Didac. d. cap. 5. num. 4. Viu. commun. opinio. lib. 2. Reg. 108. verb. extensio, Franc. Bursat. consil. 13. nu. 5. & nu. 15. consil. 17. nu. 13. Quod procedit etiam, quod prohibitio expresso nomine heredis esset facta, ita Bart. d. §. diui, & ibi Ias. communem dicit etiam opinionem Romul. nu. 166. Mandos. ad Roma. d. consil. 457. Caterum si sub nomine pro-



prio prohibito facta sit, tunc etiam per rationem generalem non extenditur. ita dicit esse communem opinionem Dec. consil. 13. nu. 5. Tyraq. de vitroque retract. conuent. glos. 6. nu. 24. §. j. Villal. d. verb. alienationis, nu. 93. Soares in Thesau. verb. alienationis, nu. 152. Fran. Burf. d. consil. 13. nu. 21.

82 Si vero onus est reale, sine prohibito iniuncta rebus & hereditati dicitur realis, ut quia prohibuit bona alienare. hæc est doctrina Bart. L. pæto, §. fratre, ff. de leg. 3. quæ à Doctoribus communiter recipitur, ut testatur Romul. d. §. diui, & tunc afficit omnes ad quos hereditas peruenit, ita ut etiam illi qui possident censeantur expressè grauati. ita tenet Bald. d. L. precibus. & est communis opinio ut testatur Alex. d. §. diui, num. 25. Paris. consil. 92. nu. 43. volum. 2.

### Quæstio VI.

#### SVM MARIA.

Grauari possunt qui honorantur, nu. 2. procedit etiam si quis fuit honoratus tacito iudicio testatoris. nu. 2.

Filius institutus in legitima tantum non potest grauari. Secus in eius substituto. nu. 3.

Filio instituto si pater grauetur purè hereditatem filio restituere distinguitur nu. 4. & seq.

Nunc videndum, quæ personæ fideicommissum grauari, & quibus relinqui possit & censeatur. Est autem vulgata regula: quem honoro grauare possum. tex. L. cum filiofamil. ff. de leg. j. ibi glos. Bart. & communiter omnes sequuntur ut dicit Paris. consil. 90. nu. 8. vol. 2.

Et hæc conclusio procedit etiam in ijs, qui honorantur ex tacito iudicio testatoris: neque enim inspicitur, cum quo testator loquatur, sed in quem voluntatis intentio dirigitur. Ideoq; heres heredis, quia habet tacitum testatoris iudicium grauari fideicommissum potest, ut dixi supra §. legatum, quæst. 13. num. 3.

3 Ex quibus inferitur filium institutum in legitima tantum, nec vniuersaliter nec particulariter fideicommissum grauari posse, substitutum autem pupillari substitutione, vel succedentem ab intestato non tantum in legitima filij quam à patre habuit, sed in omnibus alijs bonis filij proprijs grauari posse, ita tradit Bart. L. ex tribus, C. de inoffi. testam. & sequuntur DD. communiter, ut testatur Ias. ibi nu. 2. Ratio, quia pater cum ex dispositione legis teneatur, relinquendo legitimam tantum, non dicitur filium honorare: sed substitutus habet expressum testatoris iudicium, & succedentes ab intestato tacitum, & à testatore honorantur, quia potuisset alios substituere. Sed quia de his quoq; supra §. legatum d. q. 13. dictum est, nunc tantum aliquas quæstiones subiiciam.

4 Quæro itaq; si filius fuerit heres institutus, & pater grauetur ipsi filio hereditatem restituere, numquid fideicommissum ei iniunctum valeat? Resp. distinguendum est, Aut n. loquimur in hereditate profectitia relicta contemplatione patris, & valet hodie sicut olim, & censeatur dilatū in tempus existentie sui iuris cum alias valere non possit, ex quo in profectitijs hodie nihil sit immutatum, & proprietates acquiri patri, itaq; ut filio acquiri possit, necesse est dici tacitam conditionem existentie sui iuris subesse. hanc dicit esse communem Alex. & Socin. d. L. cū filio, nu. 201

Contrarium tenet Ang. Cuma. Aret. & sequitur Socin. Iun. d. L. cum filio, quod tunc statim hodie valeat fideicommissum, neq; collatum censeatur in tempus existentie sui iuris, quia hoc necesse non est, cum tale fideicommissum dicatur aduentitium. hanc sententiam magis communiter sequi DD. modernos dicit Crauet. d. L. cum filio, nu. 4. 3. par. Rip. nu. 64. Socin. Senior quem ipse allegat. dicit Crauet. opin. Ang. esse æquiorē & veriorē.

5 Aut loquimur in aduentitijs & respectu proprietatis, & oēs conueniunt, quod

quod hodie grauari non possit pater, quia cum illa maneat statim apud filium, & non transeat ad patrem, non potest dici honoratus, & per consequens nec grauari potest. hanc dicit communem Crauet. d. L. cum filiofamil. nu. 37. 3. par. & hanc conclusionem non habere difficultatem asserit ibid. Bolog. nu. 245.

6 Aut loquimur in usufructu, ut si pater grauatus sit restituere purè & simpliciter usufructum, & tunc valet etiam hodie, & censeatur dilatū fideicommissum in tempus existentie sui iuris, quia ante valere non potest, Nam si restituatur usufructus filio in potestate, statim reacquiritur patri, cum nihil immutatum sit hodie respectu usufructus, nisi quod prohiberi possit eius acquisitio, Auth. excipitur C. de bon. quæ lib. ita tenet Bart. d. L. filiofa. & communiter DD. ut testatur Crauet. ibi par. 3. num. 43. Quod tamen intellige, non ut usufructus veniat proprie restituendus, quia ipse eo finito sui natura ad proprietatem reuertitur, sed ut pater censeatur rogatus restituere fructus quos percepit in vita, seu precium consumptorum, & ita prouisum ipsi filio & patri succursum, ut habeat commoditatem vel interusurium medij temporis de illis fructibus. ita communiter omnes DD. tenent, ut per Alex. d. L. cum filio, ibi Anton. Bauer. nu. 131.

Contrarium tamen tenet Paul. de Castr. ibi, quod fideicommissum de usufructu pure relicto valeat, & in continenti debeat, quia grauando testator videtur prohibere ne acquiratur patri, sequuntur Cuma. Aret. Ias. Clau. Bauer. nu. 131. Socin. Iun. d. L. vbi dicit nu. 224. quod hæc potest hodie dici communis, licet repetentes contrarium asserant, qui (ut ipse) loquuntur suo tempore. Sed præcedens opinio tutior est & æquior, ut dicit Bologne. d. L. nu. 248. & si numerentur authoritates communior quicquid dicat Socin.

7 Nota tamen quod supradictum est fideicommissum iniunctum patri de restituenda hereditate aduentitia filio instituto, hodie non valere respectu proprietatis, illud limitari, nisi filius repudiaret hereditatem, Nam tunc adunte patre filio debetur proprietates, ex quo pater tunc tenetur, ac si ipse esset institutus. ita tenent communiter Doctores d. L. cum filiofamil. licet contrarium velit Aret. ut testatur Socin. Iun. d. L. cum filio, nu. 220.

8 Sed iuxta prædicta quæritur, an tale fideicommissum à patre relicto assumat vires ex persona patris vel filij? Resp. Aut loquimur in profectitijs, & olim & hodie fideicom. capit vires ex persona patris, licet extraneo relicto, & tanquam ex persona heredis. hæc opinio communis est, ut per Socin. Iun. d. L. cum filiofam. verfi. veniamus igitur ad quæstiones, nu. 12. Crauet. nu. 21. 3. par. licet contrariam sententiam teneat Imol. quam veriorē dubiè tamen dicit Socin. ibi, nu. 22. Ex quo inferitur, quod pater grauatus filio in profectio instituto quartam detrahet, ita communem esse dicit Socin. vbi s.

9 Aut loquimur in aduentitijs, & tunc hodie grauatus extraneo tenetur ut administrator filij, ut per Bart. cum quo transeunt DD. simpliciter, ut per Socin. nu. 229.

### Quæstio VII.

#### SVM MARIA.

An pater possit grauare filios filiorum in conditione positos. nu. 1.

Affirmatiua procedit quando expresse iniunctum est grauamen, secus si patri vel indefinite. nu. 2.

1 QVero de alio casu multum dubio & anxio, qui tamen quotidianus & frequens & cæteris frequentior, Pone, pater instituit filium, & si sine liberis vel nepotes decesserint sine liberis grauauit nepotes, quod bona ipsius testatoris restituerent Titio, numquid istud fideicommissum valeat & possit à nepotibus fideicommittere? Respond.

Cc 2 Hæc

Hæc quæstio adeo controuersa est, vt nulla magis in toto iure exagitata sit. Namque Bart. in L. centurio, nu. 27. concludit fideicommissum valere, & positos in conditione grauari posse, & hanc Bart. sententiam magis communem attestantur Barbat. conf. 55. nu. 7. lib. 2. consil. 27. lib. 1. Curt. Sen. conf. 57. nu. 21. lib. 2. consil. 158. nu. 69. consil. 110. nu. 20. lib. 3. consil. 168. nu. 75. lib. 2. consil. 145. nu. 35. lib. 3. Hanc etiam dicit magis communem Port. Imol. consil. 46. num. 19. Gribald. inter consil. Port. conf. 40. & Deci. consil. 42. nu. 21. consil. 44. & quod hæc opinio consulendo multo tempore citra fuit Canonizata per DD. Perusinos dicit Socin. Iun. L. cum filiofamil. ff. de leg. 1. & quod ita alias per infinitos DD. Italiae fuit consultum tradit Guid. Pap. consil. 36. 2. part. vbi subdit sic fuisse iudicatum in curia Parlamenti delphinalis, & idem dicit quæst. 39. Et hanc opinionem se semper tenuisse non solum de æquitate, sed etiam in puncto iuris, propter expressam voluntatem testatoris dicit Galiau. d. L. centurio, nu. 458. & hanc dicit magis communem ibi in addit. Fernand. Loazes d. nu. 458. Zas. dicens Bart. opinionem veriolem & consuetudine Germaniæ confirmatam Crauet. conf. 155. Francif. Marza. conf. 7. nu. 6.

Contrariam verò partem, quod scilicet filij positi in conditione non possint grauari nec ab eis fideicommissi, magis communem attestatur Imol. L. Lucius, nu. 2. ff. de hered. instit. Alex. L. si cum dotem, num. 16. ff. solut. matrim. Iaf. L. j. num. 12. C. de pact. Ripa d. L. centurio, num. 159. Socin. L. cum auus, nu. 11. ff. de condit. & demonstr. Dec. L. 1. C. de pact. num. 15. Paul. de Castr. consil. 359. nu. 1. lib. 2. Alex. consil. 105. nu. 4. lib. 1. & consil. 32. nu. 3. volum. 3. consil. 158. nu. 15. vol. 3. consil. 109. nu. 4. lib. 2. consil. 199. nu. 6. lib. 2. consil. 32. nu. 3. volum. 3. hanc opinionem contra Bart. esse magis communem dicit Curt. Sen. consil. 43. & con-

sil. 63. colum. 1. & seq. Iaf. consil. 143. volum. 3. & Bart. communiter reprobatum dicit Socin. Iun. consil. 112. nu. 24. volum. 1. consil. 176. num. 20. volum. 2. Corne. consil. 1. nu. 21. vol. 3. Curt. Iun. consil. 11. Deci. consil. 384. & hanc dicit esse magis communem Bertrand. consil. 82. nu. 6. volum. 1. & consil. 236. volum. 3. consil. 251. nu. 3. volum. 3. consil. 286. nu. 4. eod. volum. consil. 173. num. 21. volum. eod. Communem dicit Papiens. consilium relatum inter consil. Francif. Curt. 45. sæpe reuoluta narratione facti, & Bart. communiter reprobari dicit Paris. consil. 31. nu. 4. & consil. 86. nu. 13. volum. 2. consil. 18. nu. 10. eod. volum. consil. 14. nu. 5. volum. 3. consil. 37. nu. 19. consil. 37. nu. 20. volum. 2. consil. 75. num. 44. consil. 83. nu. 9. volum. 2. Paris. magis communem consil. 89. nu. 31. vol. 2. & dicit quod ab ea in consulendo & iudicando non est recedendum conf. 41. nu. 63. vol. 2. consil. 7. nu. 36. volum. 3. Claud. L. centurio dicit quod communis est contra Bart. à qua non est recedendum in consulendo, & magis communem dicit Ruin. consil. 128. vol. 3. consil. 89. consil. 100. consil. 101. volum. 2. consil. 177. nu. 12. consil. 171. nu. 1. volum. 2. consil. 3. licet ipse Bart. sequatur eod. vol. consil. 130. vol. 2. consil. 169. consil. 86. nu. 6. vol. 2. Mantua conf. 22. nu. 6. consil. 115. nu. 18. Port. Imol. consil. 8. nu. 25. consil. 40. nu. 1. Crauet. conf. 62. nu. 6. conf. 155. nu. 2. & ex magis communi refert Cels. Hugo consil. 20. nu. 18. & seq. & vt receptam sententiam refert & sequitur Rolan. à Valle conf. 56. nu. 16. & 17. vol. 3. Torniel. consil. 43. nu. 5. & nu. 10. inter consil. Portij Natta consil. 151. nu. 3. volum. 1. & ita iudicatum in curia Romana testatur Boer. decif. 155. nu. 27. Papa decif. 39. nu. 1. vbi dicit quod de stylo & obseruantia curiæ Delphinalis seruetur in iudicando, & hoc dictum exploratissimum & receptissimum nuncupat Ema. Soares addit. ad Anton. Gomez. variar. Resolut. Tom. j. cap. 5. nu. 24.

qui idem Gomez. nu. 43. magis communem fatetur, licet Bart. opinionem sequatur Francif. Burfat. consil. 1. nu. 13. volum. 1. Carol. Molinæ. ad Alex. consil. 64. vol. 5. Dida. Couar. c. Rainutius, §. 3. nu. 3. Anton. Gabriel. commun. conclus. lib. 4. tit. de fideicom. conclus. 4. nu. 17. Iul. Clar. §. testamentum, q. 77. magis communem dicit Gerhar. Mazol. consil. 2. nu. 24. hanc magis communem & veriolem DD. opinionem dicit Achil. personal. tract. adipif. poss. nu. 195. Sfort. Oddo tract. compend. par. 5. art. 3. vers. An contineat fideicommissariam. Ratio est, quia filij filiorum vocati non fuere, tanquam positi in conditione, conditionalia namque non disponunt, ergo nec grauari possunt, & testator onus alicui adijciens non per hoc illi tacite relinquere videtur. Fateor magnam esse autoritatem Bart. in eiusque scriptis solere inesse veritatem, ideoque non facile ab eius sententia recedendum est, quã veriorẽ puto, & quæ sit approbata à sapientissima curia Delphinali, & in dubio semper tenenda opinio, per quam defenditur vltima voluntas, tum etiam, quia si fideicommissum relinquatur à venientibus ab intestato, etiam si non instituantur expresse, valet, quia creditur testator ab illis fideicommittendo sponte sua relinquere illis hereditatem, Ergo multo magis si relinquatur à filiis filiorum qui non solum grauati sunt, sed etiam in conditione positi. Et hoc intelligo quando expresse ipsis filiorum filiis est iniunctum, quo casu omnes supradicti loquuntur. Secus quando iniunctum est fideicommissum, absolute per verbum restituatur vel perueniat, Nam vt dispositio testatoris valeat, præsumendum est in dubio tale fideicommissum iniunctum esse primo heredi sub duplici conditione, scilicet si ipse sine liberis decesserit, vel si eius filij sine liberis decesserint: Nam tunc si postea eius filij moriantur sine liberis, fideicommissum erit purificatum, & debetur substitutis, licet eius

conditio existat post mortem ipsius instituti Paris. consil. 75. nu. 63. & 64. volum. 2. addit. Alex. consil. 64. vol. 5. & quod institutus sub duplici conditione grauari possit & valeat fideicommissum, dicit communem opinionem Paris. conf. 86. nu. 9. conf. 18. nu. 5. vol. 2.

### Quæstio VIII.

#### SVM MARIA.

Testator si filios institutos sub conditione simpliciter grauatur, an etiam nepotes sub eadem conditione grauati censeantur. nu. 1.

An etiam ex coniecturis nepotes grauari censeantur. nu. 2.

Fideicommissum iniunctum censeatur etiam nepotibus, si adiecta sit causa prohibitioni alienationis. nu. 3.

**E**X his minus dubia redditur quæstio, si testator filios institutos sine filiis decedentes simpliciter grauauit onere fideicommissi, Numquid fideicommissum censeatur tacite iniunctum etiam ipsis nepotibus sub eadem conditione, si sine filiis decesserint, Namque quod tale fideicommissum non extendatur, sed expirat moriente filio grauato cum filiis, est celebre Oldrad. consil. 21. nu. 1. & hanc dicit esse communem opinionem Paris. consil. 66. vol. 3. consil. 44. nu. 2. consil. 8. nu. 2. vol. 2. Ioan. Cephal. consil. 17. conf. 269. nu. 12. Communem dicit Achil. personalis tract. adipif. posses. nu. 193. Quia cum agitur de onere filiorum appellatione nepotes non continentur.

Et hoc quidem procedit de plano, quando simpliciter iniunctum est fideicommissum, nec aliud sequitur, ex quo conijciatur testatorem voluisse quod illud fideicommissum ad filios filiorum transiret, etiam cum eadem qualitate, si ipsi sine filiis decesserint. Sed difficultas solet oriri, quoties ex aliquibus coniecturis apparet de alia mente & voluntate testatoris. Et quidam existimant, quod licet quandoque fideicommissum ex testatoris præsum-

pta mente extendatur de casu ad casum, non tamen id permitti debet de persona ad personam, iuxta glos. L. Titius, ff. de lib. & posthu. & hoc omnes tenere dicit Cephal. consil. 269. nu. 13. lib. 2. & nu. 50. vbi dicit Curt. Iun. consil. 121. nu. 16. contrariam sententiam communiter reprobari.

Sed contrariam partem, quod imo censeatur inductum fideicommissum & extensum de personis filiorum ad personas nepotum ex mente testatoris coniecturata, tenet Ang. d. §. & quid si tantum, ibi sequitur Ias. & omnes admittunt vt dicit Curt. Iun. consil. 111. num. 5. & quod hæc opinio est verior, æquior & communior asserit Paris. consil. 66. num. 55. & pluribus seq. præsertim 73. volum. 3. idem affirmat Socin. Iun. consil. 129. nu. 35. cum pluribus seq. lib. 3. subdens hanc opinionem esse verissimam non obstante quicquid in contrarium dixerit Aretin. d. §. & quid si tantum. hanc crebriorem & verissimam dicit & sequitur Ioan. Cephal. consil. 114. nu. 30. & magis communem & verissimam nuncupat Achil. personalis tract. ad ipis. posses. nu. 215. & seq. hancq; vt verissimam tenendam & ab ea in iudicando & consulendo non esse recedendum nouissime tradit Francif. Mantica. trac. de coniect. vlt. volunt. tit. 2. nu. 20. lib. 8.

3 Ex quo fideicommissum iniunctum filiis, dicitur iniunctum filiorum filiis, quando testator prohibuit institutis filiis alienationem, & voluit bona in familia semper permanere. hanc dicit esse communem opinionem Paris. consil. 66. nu. 74. vol. 3. & crebriorem esse DD. sententiam asserit. Cephal. consil. 114. nu. 30. & seq. & ita iudicatum esse refert Marzar. epito. fideicom. q. 19. & ita vidisse iudicari refert Alciat. L. liberorum, Marzar. consil. 4. nu. 38.

### Questio IX.

#### SUMMARI A

Fideicommissum post mortem filij relictum, an à filio vel herede eius relictum censeatur, & que sit utilitas. nu. 1. 2. & 3.

1 **Q**uæro item, quid si fideicommissum relictum sit post mortem filij, numquid in dubio relictum intelligatur à filio vel eius herede. Utilitas huius cognitionis est, quia si à filio relictum intelligatur, ab eoq; restitui debet heres eius deducit legitimam, in qua filius grauari non potest, & Trebellianicam de bonis subiectis fideicommissi vt dixi j. Respond. Hæc quaestio ardua est, Bart. in L. coheredis, §. cum filia, ff. de vulgar. tenet in dubio fideicommissum iniunctum censerit ipsi instituto, non eius heredi. & hanc opinionem dicit esse communem Socin. consil. 140. 2. colum. dicens quod in hoc DD. videntur concordare. & consil. 101. consil. 250. vt eum allegat Galiaud. d. L. centurio, nu. 449. & seq. dicens hanc esse magis communem, & hanc opinionem ex usu apud DD. videri receptam dicit Socin. Iun. consil. 131. volum. 1. num. 76. Francif. Rip. d. L. centurio, num. 128.

Contrariam tamen opinionem, quod imo fideicommissum in dubio censeatur iniunctum heredi filij tenet Bart. vt quidam eum allegant L. qui duos, in fin. ff. de vulgar. quem communiter sequuntur DD. vt testatur Alex. d. §. coheredi, §. cum filia, nu. 16. hanc opinionem quoque dicit communem, nec ab ea in iudicando & consulendo recedendum esse idem Alex. consil. 11. nu. 24. vol. 3. vbi Addit. lit. M. hæc quoque dicit communem Ias. L. precibus, nu. 15. C. de impub. & alijs substit. & L. ex tribus, nu. 5. dicit quod ista sit vera & communis, & d. §. cum filia, nu. 16. & 17. & nu. 6. dicit ita hodie receptum esse, & quod ista sit communis opinio dicit ibi Zas. nu. 6. vbi subdit, quod licet Bald. & Christoph. de Castel. consuluerint contrarium cum magna pompa, Tamen Raph. Fulgos. redegit eos in ordinem, in contrariam partem consulendo, cuius consilium obtinuit & hodie receptum est vt Zas. quoque firmat d. §. cum filia, nu. 6. vers. ceterum. hanc quoque dicit communiter receptam

ceptam Ruin. consil. 104. nu. 13. volum. 2. consil. 147. nu. 3. & 4. vol. 3. & q. Bart. in d. L. qui duos communiter sequuntur DD. dicit Paris. consil. 41. nu. 44. & 45. vol. 2. consil. 7. vol. 3. dicens quod communis conclusio habet quod quando testator post mortem sui filij simpliciter disponit bona peruenire debere ad talem, si non dicitur nominatim à quo, tale fideicommissum censeatur relictum ab heredibus filij, taliter quod etiam non detrahatur legitima. idem Paris. consil. 71. nu. 9. & 10. vol. 2. consil. 21. num. 48. lib. 3. Communem quoque asserit Grat. consil. 134. num. 45. vol. 1. Curt. Iun. consil. 71. nu. 8. Rube. consil. 143. nu. 8. magis communem dicit Gabriel. Roma. com. opin. lib. 4. tit. ad Trebel. nu. 13. Cephal. dicens procul dubio magis communem esse, & in practica non recedendum ab ea consil. 153. nu. 66. & consil. 294. nu. 58. plures de communi testantes adducit Hieron. Gabriel. consil. 117. num. 31. Iul. Clar. §. testamentum, lib. 3. sentent. q. 72. vers. tertius casus. & nouissime latissime comprobans Francif. Mantica de coniect. vltim. volunt. lib. 8. tit. 3. hanc quoque dicit veriorum Fernan. Vasq. de succes. progres. §. 26. num. 38. licet primam opinionem ex Rip. communem dicat. fauendum etenim voluntati testatorum quantum fieri potest, qui non censentur voluisse grauare suos filios, nisi quatenus expresse dictum sit.

2 Aduerte quod quidam volunt saluare Bart. distinguentes inter succedentes ab intestato & substitutum pupillarem ipsius filij, quasi Bart. in d. L. qui duos loquatur de substituto, in d. §. cum filia de succedente. ab intestato. Sed magis communis est legitimum heredem quoque grauatum censerit, vt dicunt omnes supradicti.

3 Quod autem de legitima detrahenda dictum est, intellige vt procedat quando filius fuit impubes, secus si pubes vel ad pubertatem peruenit, quia tunc indistincte detrahatur legitima, etiamsi

expresse ipsi heredi iunctum esset fideicommissum, vt dixi §. Trebellianica.

### Questio X.

#### SUMMARI A

An Nepotes censeantur vocati ad fideicommissum filijs relictum, nu. 1.

In vltimis voluntatibus appellatione filiorum veniunt nepotes, ibid.

In institutione heredis vel substitutione directa an veniant, nu. 2.

Quid in fideicommissis, num. 3. & seq. quando constet ex coniecturis testatorem voluisse, quod admittantur nepotes vel non, nu. 6. & seq. usque ad finem.

1 **Q**uæro nunc vterius, an ad fideicommissum relictum filijs admittantur etiam nepotes? Respon. Hæc quaestio quotidiana, sed non minus controuersa est, pro cuius perfecta & clariori resolutione scias appellatione filiorum in vltimis voluntatibus contineri nepotes, tex. L. Lucius, ff. de hered. instit. & d. L. gallus, §. instituens, & est crebrior sententia vt ait Tobias Nonius consil. 33. nu. 23.

2 Sed hæc conclusio perpetua non est, vnde plures distinguendi sunt casus. Primus est in institutione vel substitutione directa, quando testator instituit filios, vel etiam in substitutione directa eos substituit, & hoc casu veniunt nepotes. ita loquitur d. L. Lucius, la. 2. Alex. consil. 9. vol. 1. Bart. d. L. liberorum, crebriorem Nonius d. consil. 25. & in substitutione dicit hanc crebriorem sententiam Molin. ad Alex. consil. 1. Lit. L. vol. 1. Dec. consil. 301. nu. 1. & hic casus non pertinet huc, sed tamen volui adiungere.

Secundus casus est in fideicommissi, & distinguendi sunt duo casus.

3 Primus, quando quaeritur, An veniant passiuè, vt quia testator onere fideicommissi filios grauauit, et hoc casu omnes concludunt appellatione filiorum nepotes non comprehendit cum fideicommissum onus sit, vt dixi §. q. 8. & fatetur Nonius d. consil. num. 25. Marzar. d. q. 17.

- 4 Secundus casus est, quando agitur an actiue veniant in fideicommissio ad commodum fideicommissi, & tunc iterum distinguendi sunt duo casus, Primus est, quando filij sunt in dispositione, & hoc casu duæ principales sententiæ reperuntur adeo dubiæ, & vtracq; habens suos sequaces, vt vix cognosci possit quæ communior sit.
- 5 Prima opinio est, quod hoc casu nepos ad fideicommissum quod filijs relictum est, admittatur, & grauatus si sine liberis decesserit, restituere reliquis filijs vel superuiuentibus, intelligatur etiam grauatus restituere nepotibus. & hanc tenet Bart. d. L. liberorum, nu. 5. & in d. L. gallus, §. instituens, ibi Alex. & Ias. hanc dicit esse communem opinionem Alex. d. conf. 9. nu. 2. Andr. Barbat. conf. 10. lib. 2. col. 7. Socin. Iun. conf. 116. nu. 13. vol. 1. vbi subdit quod opinionem Bart. tenuit antiqua & moderna iurisprudentia & in consil. 126. nu. 36. eod. volum. dicit doctrinam Bart. magis communiter receptam & consil. 146. nu. 7. & nu. 11. dicit ab ea in iudicando non esse recedendum, vol. 2. & in fin. consil. secundum illud iudicatum fuisse asserit, & quando testator fecit mentionem de filijs eos substituendo, & sic honorando appellatione filiorum venire nepotes Ioan. Cephal. consil. 262. nu. 5. dicit sententiam esse veriore & crebriorem, Socin. conf. 17. nu. 1. lib. 4. Gozad. consil. 4. col. 3. & penul. communem quoque dicit Dec. consil. 391. Curt. Iun. conf. 22. nu. 12. & 13.
- Contrariam vero partem secuti sunt numero non pauciores, scilicet filiorum appellatione hoc casu non contineri nepotes. ita consuluit Alexan. consil. 1. nu. 12. lib. 1. & multos Italiae DD. secundum hanc opinionem consuluisse & iudicatum fuisse dicit Corn. consil. 199. lib. 2. et hanc sententiam non habere contradicentem dicit Dec. consil. 95. col. antepen. Tobias Nonius consil. 33. nu. 26. & hanc esse veritatem dicit Bald. conf. 186. vol. 4. hanc quoq;

dicit magis communem esse Socin. Sen. consil. 104. vol. 3. Bellon. consil. 50. nu. 5. & ita omnes DD. conuenire ait Dec. consil. 95. nu. 5. hanc opinionem videri veriore & communiore fatetur Alciat. consil. 31. nu. 37. volum. 9. consil. 69. eod. vol. nu. 7. & in L. filius famil. §. cum diui, nu. 47. ff. de leg. 1. Sed priorem opinionem dicit crebriorem Carol. Molinæ. addit. ad Alex. d. consil. 1. lit. L. vbi subdit Dec. d. consil. 95. vbi contrarium asserit abuti auctoritatibus DD. qui loquuntur in diuersis & oppositis terminis, & de hoc quin Bart. opinio sit magis communis non puto dubitandum esse.

Quoniam autem hæc quæstio vltimum à coniecturis dependet, ex quibus extensionem fieri oportet, accidit vt facile secundum casuum varietatem ex modicis coniecturis in alterutram partem desultare liceat.

- 6 Scias itaque imprimis prædictam conclusionem affirmatiuam, quod appellatione filiorum in fideicommissis nepotes veniant, de plano procedere, quando dispositio non est de præsentibus, sed collata in aliquem futurum eventum, in quem erat dubium, an aliqui liberi primi gradus extarent, an vero nepotes, quia tunc credendum est, quod testator verbum filiorum late intellexerit, nec maiorem affectionem erga filios quam nepotes habuerit, præsertim si tempore testamenti nondum essent nati filij, & per fideicommissum substitueret nascituros, quo casu eadem esset ratio in nepotibus, quæ in filijs, ita tradit Imol. d. L. gallus, §. instituens, & hoc absq; dubio procedere dicit Socin. Senior conf. 1. nu. 38. vol. 3. & communem esse opinionem testatur Curt. Iun. consil. 139. col. fin. Marian. Socin. Iun. conf. 114. nu. 31. communem quoque appellat Gozad. consil. 4. nu. 31. ex Decio conf. 391. & quamuis contrarium quod opinio Imol. non sit communis asserat Socin. conf. 73. nu. 19. vol. 4. tamen ipse fallitur. hanc crebriorem affirmat Carol. Molin. d. addit. ad Alex. conf. 1. & quod

- quod ista conclusio sit omnino indubitata firmat Cephal. consil. 262. nu. 8. idem firmat consil. 107. nu. 15. vbi quamplures alios de communi testantes refert Ioan. Fran. Catus addit. ad Mart. Laudens. consil. 25. verb. contineatur.
- 7 Quod etiam procedit quando Nepotes nati vel concepti sunt post mortem testatoris, ita tenet Ioan. Andr. addit. ad Speculat. tit. de testam. & hanc dicit esse magis communem opinionem Rube. consil. 28. post medium, quem refert Ioan. Cephal. consil. 262. num. 14. licet nonnulli contrarium asserant. Ratio est, quia de testatoris mente satis est, quod tempore futuri eventus nati sint vel concepti.
- 8 Secundo affirmatiua procedit, quando filius in fideicommissi dispositione fuit consideratus ratione agnationis seu familiae, & quia pro conseruanda familia relictum est, quia tunc etiam nepos filij appellatione continetur. ita tenet Ioan. Andr. addit. ad Speculat. Rubr. de succes. ab intestat. & ita dicit omnes DD. tenere Socin. Iun. consil. 116. nu. 13. quem refert Anto. Gabriel. commun. conclus. lib. 5. tit. de verb. signif. conclus. 1. nu. 37. Communem quoque dicit Curt. Iun. consil. 3. nu. 11. & ita contra quam Ias. responderat ex facto iudicari vidisse dicit Alciat. L. liberorum, ff. de verb. signif.
- 9 Tertio procedit, quando testator fecit mentionem de filijs nascituris. hanc dicit communem opinionem Curt. Iun. d. consil. 3. nu. 9. & quod iste casus non habet dubitationem, quando nepotes sunt ipsius testatoris descendentes, dicit Mantica de coniectur. vltim. voluntat. lib. 8. cap. 8. num. 16.
- 10 Quarto procedit, quando alias sequeretur aliquid durum iniquum vel inhumanum, ita dicit communem opinionem Curt. Iun. consil. 3. num. 8. Anto. Gabr. d. concl. j. nu. 34.
- 11 Quinto, quando testator exclusit filias propter filios, quia tunc etiam

propter nepotes exclusisse videtur communem Curt. Iun. conf. 116. nu. 1.

- 12 Porro ex coniectura voluntatis dicendum est, non venire appellatione filij nepotes ad fideicommissum, si filij expressè sint nominati nominibus proprijs. ita tenet Bart. L. gallus, §. instituens, ff. de lib. & posthum. & hanc dicit esse communem opinionem Curt. Iun. conf. 57. nu. 2. consil. 114. nu. 5. communem quoque dicit Aim. Crauet. consil. 98. num. 9. Villal. collect. com. opinio. verb. filius, nu. 14. Fran. Mantica d. tit. nu. 4. Anton. Gabriel. d. conclus. 1. nu. 71.
- 13 Idem dicendum est, quando dispositio potest verificari in filio, vt quia existente fideicommissio superest filius qui ex verisimili mente testatoris secundum ordinem charitatis præferatur. ita & hoc sine controversia procedere asserit Socin. Iun. addit. ad consil. 146. nu. 19. vol. 2. Francisc. Mantica d. tit. nu. 5.
- 14 Pariter si dixerit testator, si aliquis dictorum filiorum & heredum decesserit, substituo alium seu alios superuiuentes, apparet testatorem de nepotibus non censisse. hanc opinionem dicit magis esse communem adeo vt nec iure transmissionis admittantur Socin. Iun. conf. 14. nu. 7. vol. 4. consil. 30. nu. 7. eod. vol.
- 15 Aduerte item, quod si filios masculos vocauit testator, exclusis feminis, nepotes masculi ex filia concepti non admittuntur. hanc dicit esse communem opinionem Deci. consil. 239. nu. 5.
- 16 Secundus casus principalis est, quando non sunt filij in dispositione sed in conditione positi, siquidem respectu grauati si sine liberis decesserit, & tunc expeditum est, quod appellatione liberorum veniunt nepotes & omnes liberi descendentes, & faciunt semel relictis semper deficere conditionem, secundum communem opinionem, de qua dic vt dixi j.



## Quaestio XI.

## SVM MARIA.

An nepos succedat in locum patris, nu. 1. & distinguitur, nu. 2. 3. 4. & 5.

si filij filiorum expresse sum nominati, tum indistincte admittuntur, nu. 6.

Idem si testator expresse, quod successio fieri debet in stirpes, nu. 7.

Filius non admittitur in locum patris, si testator voluit in fideicommissum succedi salua gradus prerogativa, nu. 8.

Idem si proximiores sunt vocati, nu. 9.

Idem si superuientes, nu. 10.

**S**Tante conclusione praedicta, quae verissima est, quod nepotes admittantur ad fideicommissum filijs relicto ut filij, quareo numquid nepotes succedat in locum patris si adsit patruus, ita ut vna cum eo admittantur ad fideicommissum? Respon. Articulus est valde difficilis, in quo DD. variarunt, Alij existimant in fideicommissio filium succedere loco patris, ita est glos. quam ita intelligunt in L. cum ita, §. in fideicommissio, ff. de leg. 2. & hanc dicit esse communem opinionem Alex. consil. 88. volum. 1. conf. 26. vol. 3. Gozad. conf. 4. col. penult. Claud. Seisfel. L. gallus, §. quidam recte, ff. de lib. & posthum. Nonius conf. 29. num. 10. Gualdens. de arte testan. tit. de substit. caut. 27. et magis communem dicit Socin. Jun. conf. 116. vol. 1. Aret. conf. 145. Socin. Jun. conf. 146. vol. 2. Ruin. conf. 12. col. 6. vol. 1. conf. 162. vol. eod. conf. 78 vol. 2. conf. 71. in fin. eod. vol. & ab ea in iudicando & consulendo non esse recedendum Iaf. consil. 158. lib. 2. & opin. glos. magis communiter approbari dicit Cephal. conf. 16. nu. 37.

Contrariam partem, quod imo filius non representet patrem, sed patruus praeratur, amplectitur Bald. d. L. cum ita, §. in fideicommissio. & communem esse opinionem dicit Dec. L. 2. vbi dicit ita Romae iudicatum fuisse, ibi Curt. nu. 6. C. de succes. edict. Dec. conf. 1. vers. & dico. Ioan. Anton. Alex. conf. 39. col. 2. subdit contrariam com-

muniter reprobari. hanc quoque communem & contrariam communiter reprobari dicit Grat. conf. 27. vol. 1. & hanc opinionem contra glos. dicit communem Curt. Jun. consil. 58. nu. 1. hanc dicit veriolem L. coheredis, §. cum filia, sub nu. 2. ff. de vulg. Iaf. nu. 5. & 6. & L. 2. C. de succes. edict. & eam sequitur dicens & veriolem & receptiolem Nicol. Bello. conf. 50. col. 1. & 2. Tob. Non. d. conf. 33. nu. 28. Sed priorem magis communem testatur Cephal. conf. 283. nu. 32. & omnes alij infra legati, qui omnes dicunt d. glos. ita magis communiter intelligi idem Tyraq. de primog. q. 40. nu. 191. cum seq. Cephal. conf. 215. nu. 112.

**2** Aduerte quamuis quidam d. glos. asserant communiter reprobari, tamen si recte ponderentur DD. dicta non reprobari, sed potius approbatur in terminis, quibus loquitur, ut fatetur Molinae, ad Alex. conf. 26. vol. 3. dicens quod nullum inuenit nominatum reprobantem in terminis quibus loquitur, nisi Bald. ibi. Pro concordia igitur in hoc quotidiano passu distinguendum est.

**3** Aut loquimur quando tractatur de succedendo ascendentibus, & tunc admittitur representatio. hanc firmat esse communem opinionem Curt. Jun. consil. 161. num. 2. & isto casu dicit glos. opinionem communiter probatam Paris. conf. 36. vol. 2. conf. 38. nu. 15. volum. eod. Ruin. conf. 167. vol. 2. Gozad. d. consil. 4. Anto. Gabriel. d. conclus. 3. nu. 11. Bellon. d. consil. 10. Villal. Lit. fin. nu. 90. Fran. Burf. conf. 71. nu. 1. magis communem & veriolem dicit Alex. consil. 88. & conf. 137. vol. 1. Ferdinand. Vasq. de succes. progres. lib. 3. §. 26. nu. 9. Marza. epito. fideicom. q. 18. Socin. Jun. conf. 20. lib. 2. vbi testatur magis communem, quem refert Non. conf. 29. nu. 11.

**4** Aut agitur de successione transuersalium & quidem sororis vel fratris, & tunc quoque admittitur filius in locum patris cum patruo amita vel matertera, sicut

sicut ab intestato. Communem dicit Claud. de Seisfel. d. §. quidam recte, refert Non. conf. 34. nu. 4. & quod ita glossam omnes intellexerunt, qui eam sequuntur dicit Couar. pract. quaest. cap. 38. nu. 4. vers. nono. Secus si agitur de succedendo alijs transuersalibus remotioribus, ut patruo magno patruelibus & similibus, in quorum successione ab intestato filius non intrat in locum patris, & tunc filius non representat in fideicommissis patrem ut cum patruo admittatur. hanc dicit communem opinionem Benintend. decis. 88. num. 4. dum dicit Dec. consil. 1. loqui contra communem, & istam partem veriolem arbitratur Dilect. d. tit. 5. caut. 27. & quod haec opinio distinguens et concordans sit omnino recipienda & alijs praerenda dicit Cephal. conf. 16. nu. 35. volum. 1. & in hoc casu loquitur Dec. consil. 1. quod iudicio Rotae confirmatum asserit ipse, & istam dicit fore veritatem Socin. conf. 66. nu. 28. vers. & haec opinio, lib. 1. & hanc dicit communem resolutionem Marz. d. q. 18. & ita alias fuisse decisum in Rota florentina. & hanc communiolem ac veram scribentium esse resolutionem scribit Burf. conf. 1. nu. 25. vol. 1. Cephal. conf. 215. nu. 12. & seq. & hanc restrictionem esse verissimam & de mente glos. d. §. in fideicommissio, & omnium Doctorum attestatur & sequitur Ruin. inter consil. Alexandrini conf. 40. nu. 3. frequentiolem dicit idem Cephal. conf. 283. nu. 14. & 16. dicens ab hac opinione non esse recedendum. veriolem & magis communem Alex. d. conf. 88. et consil. 173. & quod ista sit procul dubio communis opinio dicit Couar. d. q. 38. vers. decimo, Marzar. conf. 3. nu. 3. & ita in practica seruandum ait Corn. L. fin. C. de verb. sig. Ruin. conf. 12. nu. 14. conf. 13 nu. 13. vol. 1. consil. 78. vol. 2. & hoc postremo casu loquuntur omnes qui d. glos. reprobari idem firmat Addit. ad Dec. L. 2. nu. 19. lit. G. C. de secund. nup. Alex. d. conf. 26. lit. fin. vol. 3. mouentur omnes, qui hanc distinctionem sequun-

tur, quod in fideicommissis succeditur ad instar successione ab intestato. ita communiter teneri dicit Paris. conf. 3. nu. 4. vol. 1. consil. 51. nu. 16. & conf. 57. vol. 2. conf. 5. nu. 26. vol. 3. Barthol. Romul. L. filius fa. §. diuis. nu. 100. ff. de leg. 1.

**6** Scias tamen quod praedicta procedunt, quando de contraria testatoris voluntate aliter non apparet, alias secus est, vnde si expresse nominati filij filiorum, tunc indistincte vna cum patruis admittuntur. ita tex. d. §. in fideicommissio. & tenent omnes indifferenter ut dicit Paris. conf. 91. nu. 34. vol. 2.

**7** Idem si testator expresse dixerit, quod successio fieri debeat in stirpes, tunc per ista verba voluit filios praemortuorum representare praemortuos & succedere in locum parentum, ita ut vna cum patruis eorum succedant. ita est tex. §. 1. de hered. ab intest. venient. & est vera & communis conclusio ut testatur Paris. conf. 92. nu. 69. vol. 2. Socin. conf. 69. & conf. 109. vol. 3. Fran. Burf. conf. 71. nu. 4. vol. 1. Marzar. consil. 3. nu. 1. subdens hoc casu esse extra controuersiam Socin. Jun. conf. 20. nu. 8. vol. 3. vbi dicit hanc esse concludentissimam resolutionem ad obiectum.

**8** Quid autem si testator inducens fideicommissum dixerit, quod successio fiat secundum gradus prerogativam? Respon. quod tunc proximiores in gradu admittuntur, exclusis alijs in vltiori gradu existentibus. ita tenet Paul. de Castr. Auth. defuncto, C. ad Tertul. & hoc esse indubitatum dicit Dec. conf. 10. quem refert & sequitur Paris. conf. 90. nu. 49. in fin. vol. 2. Paris. consil. 36. nu. 27. vol. 2.

**9** Quid autem si proximiores sunt vocati? Respon. quod tunc quoque filius non intrat in locum patris, quia vocatio proximiores videtur testator limitasse fideicommissi successione ad certum gradum, ad quam ita limitata non debent admitti aliae personae, nisi illae quae sunt intra limitatum gradum. ita tenent oēs d. L. cum ita, §. in fideicommissio, ut testatur Paris. conf. 90. nu. 48. vol. 2.

Idem

10 Idem die, quando testator per fideicommissum vocauit superuientes vel per alternatiuam vel filios eorum, Namq; tunc frater solus admittitur, excluso nepote, ita consuluit Dec. consil. 299. & crebriorem & communiozem attestatur Port. consil. 8. nu. 4. 4. quem refert Burf. conf. 4. 1. nu. 6.

### Quaestio XII.

#### SVMARIA.

An in fideicommissio filijs relicto foeminae admittantur. nu. 1. Et hoc procedit regulariter quando filijs simpliciter relicto est, secus si filijs masculis, exclusis foeminis, nu. 2. & quid stante statuto quod masculi succedant exclusis foeminis, nu. 3. item, quid si voluit bona conseruare in familia, nu. 4. & an semper sint exclusae, nu. 5.

Quid in filijs diuersarum uxorum. nu. 6.

1 **Q**uæro, numquid in fideicommissio filijs relicto comprehendantur filiae siue foeminae? Respond. quod sic, quia in substitutionibus & vltimis voluntatibus appellatione filiorum filiae includuntur, & masculinum concipit foemininum, tex. L. quisquis, de verb. sign. Communem dicit Dec. L. 2. nu. 103. ff. de reg. iur. & magis communem dicit Francif. Burf. conf. 1. nu. 22. vol. 1. Quinimò licet filiae nō veniant appellatione filiorum proprie, sed ex interpretatione tantum extensiuā, vt dicit cōmunem opinionē Alban. conf. 19. nu. 4. Gabr. d. concl. 6. nu. 4. 1. Tamen quia sola voluntas in fideicommissis attenditur, bene admittuntur.

2 Et hoc quidem regulariter & de plano procedit, quando simpliciter filijs fideicommissum relicto est: Sed quid si testator filios instituit masculos heredes vniuersales, & filias in re certa instituendo exclusit ab hereditate, & vno ex filijs masculis decedente, alios filios vel superuientem substituit, vel iussit alijs restituere hereditatem, numquid in fideicommissio veniant vel succedent etiam filiae foeminae? Respond. quod non, ita tenet Bart. L. fin.

ff. ad Trebel. & hanc dicit esse communem opinionem Iaf. L. Lucius, nu. 23. ff. ad Treb. Anto. Gomez. variar. Resolut. Tom. j. cap. 5. nu. 25. & magis communem esse opinionem pluribus per eum adductis comprobatur. Francif. Burfat. conf. 1. nu. 36. vol. 1. & consil. 75. nu. 18. vol. 1. communem Dec. consil. 15. quia cum filios masculos prae dilexerit instituendo vniuersaliter, & filiae habeantur loco legatariae, videtur filios tantum in fideicommissio vocasse.

3 Quid autem stante statuto, quod ad successionem parentum admittantur filij masculi, exclusis foeminis, Numquid tunc si pater fideicommissat & mandat restitui filijs suis, admittentur filiae? Respond. quod non, sed masculi tantum, ita decidit Bald. & Petr. de Anchor. L. tres fratres, ff. de pact. & quod sit communis opinio testatur Mandel. de Alba. conf. 19. quem refert Fran. Burf. conf. 36. nu. 31. vol. 1. Ratio est, quia appellatione filij non veniunt filiae nisi per interpretationem, non quidem comprehensiuam, sed extensiuam ex praesumpta mente, quae mens praesumpta tollitur per contrariam praesumptionem ortam ex tali statuto, quoniam testator praesumitur voluisse conformem reddere suam dispositionem dispositioni statutariae, vt dixi infra §. testamentum.

4 Quæro item, quid si appareret testatorem voluisse bona conseruare in agnatione? Resp. quod nec tunc quidem masculinum concipit foemininum, & sic appellatione filiorum filiae non comprehenduntur, ita dicit communem esse opinionem Mandel. Alban. d. conf. 19. nu. 10. quem refert Tobias Non. conf. 36. nu. 11.

5 Sed quæro, numquid in praedictis casibus foeminae siue filiae exclusae, semper & perpetuo sint exclusae? Respond. quod si tempore, quo defertur hereditas seu fideicommissum, non extent masculi, filiae foeminae admittuntur, vt dicunt omnes §. per Gomez. alleg. Sin vero extent masculi, postea tales filiae non

non possunt amplius ad bona, à quibus fuerunt perpetuo exclusae, peruenire, sed dicta bona venire debent ad alios heredes istius masculi qui foeminas exclusit, ita tenet Bart. L. j. §. fin. ff. ad Tertul. quem communiter approbatum esse dicit Paris. consil. 48. nu. 22. volum. 2.

6 Sed pone: testator habuit filios ex diuersis vxoribus, numquid ad fideicommissum omnes aequaliter admittantur? Respond. quod sic, ita tenet Bart. L. Lucius, ff. ad Trebel. nu. 21. & hanc dicit esse communem opinionem Ioan. de Imol. c. Rainutius, in materia reciprocae substitutionis, quem refert idem asserens Alexan. consil. 20. nu. 4. volum. 2. & ibi Carol. Molin. in addit. lit. A. dicit quod omnes ita tenent. Eandem dicit esse communem opinionem Fran. Rip. d. L. Lucius, nu. 4. & magis communem enunciat Socin. Sen. consil. 86. nu. 9. vol. 3. licet aliter teneat, quando per interpositam personam testatori succeditur, Aim. Crauet. conf. 43. nu. 1. vbi tamen nu. 2. restringit hanc communem, & declarat vt procedat, nisi aliud ex coniecturis appareat, faciunt quae dixi §. praecedent. q. 57. Ratio est, quia tales filij omnes testatoris, cui per fideicommissum succeditur, aequales sunt, qui erga omnes partem affectionem habere praesumitur.

### Quaestio XIII.

#### SVMARIA.

An filij liberi & descendentes positi in conditione censentur vocati ad fideicommissum, nu. 1. & distinguitur nu. 2. An sint testatoris descendentes vel non.

Alier distinguitur nu. 3. Vt si sint descendentes testatoris censentur vocati, maxime si leues adsint coniecturae. Sin transuersales, secus, nisi coniecturae adsint urgentes.

**Q**uæro vltèrius, An filij liberi & descendentes positi in conditione intelligantur actiue vocati ad commodum fideicommissi? Effectus est maximus, quia si censentur vocati, bo-

na non possunt per grauatum alienari in vita vel morte, sed tenebitur ea praedictis filijs vel descendentes restituere tamq; bona subiecta fideicommissi restitutioni. Resp. Ardua quaestio est & magnus circa eam DD. conflictus, Et quod non censeantur vocati per viam fideicommissi, sed veniant ab intestato tenet glos. vulgatissima L. Lucius 2. ff. de hered. instit. & hanc dicunt esse communem quamplures relati per Clar. d. q. 77. vltra eos idem testatur Rip. L. centurio, nu. 159. ff. de vulg. Ioan. de Ana. conf. 68. nu. 9. Rub. conf. 120. nu. 3. Ruin. conf. 177. nu. 12. lib. 2. conf. 119. nu. 3. lib. 2. conf. 179. nu. 1. lib. 2. Mantua conf. 22. nu. 5. consil. 115. nu. 18. Aim. Crauet. consil. 62. nu. 6. consil. 155. nu. 2. Port. conf. 8. nu. 25. conf. 40. nu. 1. Torriel. consil. 43. nu. 5. & 10. Natta consil. 151. nu. 3. lib. 3. Francif. Burfat. consil. 51. nu. 7. volum. 1. Ioan. Cephal. consil. 120. nu. 3. Aim. Crauet. consil. 109. nu. 2. & ita se consuluisse & obtinuisse refert Corset. in Repert. Abb. verb. substitutio, & forte communiozem dicit Marzar. consil. 1. & pluribus authoritatibus comprobatur Tyraq. Repet. L. si nunq; verb. suscepit liberos, nu. 80. cum seq. C. de reuoc. donat. Anton. Gomez. variar. Resol. Tom. j. cap. 5. nu. 42. ibi in addit. Ema. Soares nu. 24. Ema. à Costa L. gallus, §. & quid si tantum, ff. de lib. & posthum. Roder. Zuarez alleg. 3. Couar. c. Rainut. §. 3. nu. 2. Segura L. 4. §. fin. nu. 178. ff. de lib. & posthum. Euerhard. in Topi. col. 66. hanc dicit magis communem Schar. L. ab eo. C. de fideicom. vbi dicit nu. 4. quod sic in Camera imperiali obtinuit Fernan. Vasqui. qui magis communem laudat de succes. progres. §. 4. nu. 7. cum seq. Purpur. L. C. de pact. Gabr. Roma. d. conclus. 4. in prin. de fideicom. Sfort. Odd. tract. compend. part. 5. art. 3. fol. 168. vbi quamplures alios de communi attestantes adducit. & nouissime Fran. Mant. lib. 11. tit. 2. Iul. Clar. sent. lib. 5. §. testamentum, q. 77. vbi dicit hanc in scholis & curijs esse canonizatam & ab

ea non esse recedendum, & hanc esse approbatam & frequentiori calculo receptam dicit Rolan. à Valle conf. 51. nu. volum. 3. Tiber. Dec. confil. 59. qui dicit esse hodie pro opin. glos. communem opinionem, & quamplures alios qui hanc opinionem frequentiori calculo receptam asserunt refert Tobias Nonius conf. 31. nu. 1.

Sed aduersus hanc glos. opinionem DD. non pauci resistunt à Corn. enarrati conf. 22. lib. 2. cumulatiuè à Boer. q. 55. quam magis communem etiam testatur Barbat. confil. 55. lib. 2. cum pluribus relatis per Clar. & Gabriel. d. locis, & ultra relatos, quod hæc opinio est multum æqua, benigna & communis dicit Paris. conf. 6. confil. 66. nu. 16. & pluribus seq. vol. 3. subditq; si iudex in iudicando illam sequeretur non peccaret. magis communem testatur quoq; Curt. Sen. conf. 57. nu. 21. Barbat. conf. 27. lib. 1. Socin. Iun. confil. 145. nu. 35. lib. 3. & veriolem putat confil. 141. nu. 7. lib. 2. neque contra religionem iudicem facturum opinatur qui sententiam hanc iudicando amplecteretur, & frequentiolem hodie hanc opinionem affirmat, veriolem planeq; æquiolem existimat confil. 158. nu. 57. nu. 69. & nu. 71. lib. 2. magis communem quoque asserit Port. conf. 46. nu. 19. & Matth. Gribald. inter eiusdem Portij consilia confil. 40. Decia. confil. 42. num. 1. confil. 44. num. 1. inter d. consilia Portij. Andre. Sicul. confil. 27. lib. 1. confil. 55. lib. 4. vbi asserit hanc esse veriolem, æquiolem & communiolem opinionem, Socin. Iun. conf. 174. visa prædicta per totum fere illud confil. vol. 2. vbi dicit quod licet ipse alias non aliter consideratis Doctorum autoritatibus contrarium consuluerit, putans opinionem glos. d. L. Lucius communiter receptam, tamen hodie rei veritate et autoritatibus scribentium consideratis, hanc sequitur tanq; veriolem & communiolem, & ita fuisse iudicatum refert Corne. L. j. de condic. inster. & hanc opinionem

veriolem atque hodie crebriorem videri dicit Cephal. confil. 251. num. 71. Decia. confil. 103. num. 37. & 38. volum. 2. dicit hanc opinionem veriolem, æquiolem & magis communem, subditq; quod secundum eam sæpe consuluit, & iudicauit, & ab alijs videri pronunciatum, & quod opinio glos. sit communis negat Tobias Nonius d. confil. 31. num. 9. quia licet olim esse communis, hodie tamen dubium esse vt dicit Grat. confil. 48. num. 12. lib. 1. Imo hodie potest dici, inquit, quod opinio contra illam glos. sit magis communis, & quod magis communis sit dicit Achil. personal. tract. adipif. possess. nume. 206. & quamuis Clar. existimet glos. opinionem hodie communem, Ego tamen id vix admittere possum.

In tanta verò controuersia tam ingenti de opinione alij pro concordia lic distinxere. Aut illi qui sunt instituti non sunt ipsius testatoris descendentes, & hoc in casu procul dubio filij in conditione positi non censentur vocati. Aut verò instituti descendentes testatoris, & nulla adest coniectura per quam argui possit testatorem eos vocare voluisse, & procedit opinio glos. d. L. Lucius. Sin autem aliqua coniectura subsit, per quam appareat testatorem voluisse hos filios in conditione positos vocare, & tunc censentur vocati, & procedit opinio affirmatiua, hanc concordiam dicit hodie magis communem Socin. Iun. conf. 145. nu. 36. lib. 3. conf. 175. nu. 1. lib. 2. Paris. confil. 5. num. 35. lib. 3. Crauet. conf. 24. num. 11. Iul. Clar. d. q. 77. Achil. personal. d. tract. adipif. num. 296. vers. alij autem. Didac. Couar. d. c. Rainutius, num. 6. §. 3. vbi dicit frequentissimum, coniecturis contrariæ voluntatis, opinionem negatiuam cessare, & quod ab opinione glos. recedendum sit & contrariæ adherendum quod ad fideicommissum vocati sint, si aliqua coniectura afferri possit etiam si ipsa leuis sit, testatur Tobias Nonius d. confil.

confil. 31. nu. 13. & hoc quod ex coniecturis sint vocati, quin sit communis opinio neminem negaturum dicit Tiber. Decia. confil. 89. nu. 12. & 13. vol. 3. nouissimè Francif. Mantica d. tract. lib. 11. num. 19. Quinimo dicit Decia. conf. 9. nu. 1. vol. 3. ingentem hanc controuersiam, An in conditione positi sint vocati ex frequentiori calculo hoc distinctionis fœdere conciliari, quod opinio glos. L. Lucius. & sequatium procedat, quando à transuersalibus sunt in conditione positi; Altera vero, quando ab ascendentibus, & idem subiungit hanc opinionem æquiolem, cum hoc sit naturæ simul & parentum commune votum, & in confil. 44. nu. 5. eod. volum. sequitur, dicens hanc opinionem esse veriolem et æquiolem & hodie magis communem & sequendam, quia habet maiorem æquitatem. Quicquid contradixerit Clarus, dum restringit se ad descendentes tantum, ego hanc sententiam vt magis communem, æquiolem & veriolem iudico, vt in collateralibus coniecturæ admittantur, in descendentes sufficiat positos in conditione, vel saltem leues coniecturæ.

### Quæstio XIII SVM MARIA.

*Vilij positi in conditione censentur vocati, si ad sint coniecturæ. & primo si testator apposuit verbum masculis, nu. 1.*

*Secunda coniectura, quando testator positos in conditione grauauit, nu. 2.*

*Tertia, quando testator digressus est ad plures substitutiones, nu. 3. (nu. 4.)*

*Quarta, quando testator prohibuit alienationem.*

*Quinta, quando testator expresse voluit bona in familia conseruari. nu. 5.*

*Sexta, quando positi in conditione non sunt successuri ab intestato. nu. 6.*

*In prædictis coniecturis ut plurimum valet iudicis arbitrium. nu. 7.*

Sed age, videamus quæ sint coniecturæ, ex quibus perspici possit de mente testatoris fuisse quod descendentes vocentur ad fideicommissum.

Prima est: quando testator posuit in conditione filios & descendentes masculos, vt si sine masculis decesserit, quo casu ipsi descendentes masculi censentur vocati. ita prædictam negatiuam opinionem limitat Guid. Pap. q. 184. quem refert & sequitur Dec. L. j. nu. 16. C. de pact. & idem in confil. 64. 6. dicit hoc dictum Guid. non esse contra communem, imo neminem habere contradicentem, cuius contrarium tamen ipse Papa fatetur, & ita iudicatum fuisse Brixia, sententiamq; laudatam per illustrem senatum Venetum refert Curt. Iun. d. L. 1. & ab hac opinione in iudicando nõ esse recedendum dicit Paris. conf. 5. nu. 36. & conf. 6. nu. 17. & nu. 23. lib. 3. idem asserit Crauet. conf. 130. nu. 2. conf. 62. nu. 15. vers. quinta coniectura, Socin. Iun. conf. 151. nu. 12. lib. 2. Cephal. dicens ita fuisse iudicatum confil. 115. nu. 23. conf. 251. nu. 77. & conf. 252. nu. 17. magis communem Gribald. conf. 40. inter confil. Portij. Boer. decis. 155. nu. 26. dicens quod maior pars dominorum hanc opinionem tenuit, magis communem testat Mandel. confil. 87. nu. 11. veriolem & crebriorem nuncupat Decia. confil. 44. inter confil. Portij.

Contrarium vero, quod imo dicta coniectura ex qualitate masculinitatis sumpta non sufficiat, quamplures magnæ autoritatis viri amplectuntur, & hanc opinionem ultra relatos per Clarum d. q. 79. dicit esse communem Paris. conf. 14. vol. 3. confil. 86. nu. 15. confil. 87. nu. 32. confil. 44. vol. 2. & ita iudicasse maiorem partem dominorum de parlamento dicit Pap. d. q. 184. hanc dicit magis communem & veriolem Cagnol. L. j. vbi latè eam defendit num. 48. cum pluribus seq. & quod simpliciter posita communiter reijcitur dicit Rip. L. centurio, ff. de vulg. Alciat. conf. 47. nu. 5. lib. 9. & hanc magis communem nuncupat Torniel. conf. 43. nu. 7. & 11. inter confil. Portij. Couar. d. c. Rainutius, §. 3. nu. 5. Roland. à Valle confil. 51. nu. 5. & contra

hanc coniecturam decisum fuisse in Rota florentina refert Marzar. Epito. fideicom. q. 20. communem dicit Fran. Bursi. conf. 1. nu. 8. Ferdinand. Vasq. de succes. progres. §. 4. nu. 4. Anto. Gabr. com. concl. lib. 4. tit. de fideicom. conclus. 4. nu. 9. nouissime Fran. Mantica de coniect. ult. volunt. lib. 11. tit. 3. nu. 3.

Sed hæ duæ opiniones contrariæ distinctionis fœdere conciliantur ex mente Doctorum communiter, vt negatiua procedat, si simpliciter de masculis dictum fuisset, Affirmatiua verò, quando ultra masculinitatis qualitatē, per alias coniecturas apparet testatorē masculis conseruandæ familiæ causa relinquere voluisse, vt quia adiecit causam siue rationem conseruationis in familia. ita declarat Rip. d. L. centurio, nu. 163. & hanc dicit esse communem opinionem DD. Paris. conf. 66. nu. 46. & 49. volum. 3. Crauet. consil. 62. nu. 9. consil. 130. nu. 4. Socin. Iun. consil. 78. nu. 13. & seq. consil. 14. nu. 7. volum. 2. Hier. Manfred. tract. de attent. par. 6. nu. 3. Ioan. Cephal. consil. 352. num. 82. Achil. Person. tract. ad ipis. num. 209. Zanch. L. heredes, §. cum ita, nu. 704. cum seq. ff. ad Trebel. Francisc. Bursat. consil. 13. nu. 53. vol. 1. Iul. Clar. d. q. 79. Marzar. d. q. 20. Quicquid sit, mihi equidem prima sententia in terminis iuris communis verior videtur, magisq; testatoris voluntati conueniens, ex quo enim fœminæ excluduntur, quæ alias cum masculis admittuntur, necesse est eos in testamento, in quo testator disponit, vocatos esse iure fideicommissi, quamuis durum foret contra communem obtinere.

Secunda coniectura est, quando testator filios in conditione positos grauauit, quia tunc ex illo grauamine censentur vocati, ita tenet Bart. d. L. centurio. 3. q. & hanc dicit esse hodie magis communem Socin. Iun. conf. 114. nu. 28 lib. 3. & consil. 145. sub nu. 36. vers. prout prima esset, & pro hac sententia pluries esse iudicatum refert Papa decis. 19. decis. 184. & istam opinionem fuis-

se canonizatam consulendo per Doctores perusinos refert Aim. Crauet. consil. 130. nu. 3. lib. 1. & hanc opinionem esse veriolem, humaniolem, & communiorem late defendens per totum consil. dicit Ioan. Cephal. consil. 93. lib. 1. & quod reuera hodie hæc sit magis communis opinio asserit Tobias Nonius consil. 31. nu. 19. & magis communem dicit Socin. Senior consil. 249. num. 5. consil. 250. nu. 5. volum. 2. vbi dicit se semper ita consuluisse & à Bart. non esse recedendum, in quo semper solet esse veritas. & hanc opinionem in practica seruari consulendo & iudicando testatur Ang. §. fin. instit. de pupil. substit. & consulendo & iudicando seruari dicit Mar. Mantua conf. 92. nu. 10. vol. 1. & quod Bart. opinio procedit de iure & facilius defendi possit, quam contraria fatetur Cotiar. c. Rasmus, §. 3. nu. 3. & ita iudicatum fuisse istis diebus refert Iul. Clar. d. q. 78. & quod hodie sit magis communis multis adductis autoritatibus comprobatur Decia. consil. 44. nu. 51. volum. 1. idem firmant omnes §. q. 7. pro affirmatiua opinione adducti & nouissime Francisc. Mantica d. tit. 3. nu. 2.

Sed hæc quoque dubia redditur & à quampulurimis impugnatur, vt vix quæ communior sit apparere possit, Namq; contrarium quod non censentur vocati, quando grauauerit testator positos in conditione, probarunt ex magis communi nonnulli relati per Boer. decis. 155. nu. 27. qui dicit ita iudicatum in curia Romana, Socin. Sen. conf. 43. Cephal. conf. 268. nu. 19. vol. 2. Zanch. d. §. cum ita, Cels. Hugo conf. 20. nu. 18. & seq. & hoc dictum exploratissimum & receptissimum nuncupat Soar. add. ad Gomez. nu. 24. Tomo 1. varia. resol. cap. 5. & idem Gomez. ibi nu. 45. magis communem asserit, priorem tamen secutus Rolan. à Valle consil. 56. nu. 16. & 7. vol. 3. & Fran. Bursi. conf. 1. nu. 10. magis communem asserit, idem firmant plures alij relati per Noni. d. consil.

consil. per Clar. d. q. 79. qui etiam non dubitandum dicit; quin hæc contra Bart. sit magis communis opinio. Sed equidem vix ausim dicere, quia quamplures viri excellentes supra relati contrarium dixerunt, & sane videtur satis vrgens esse coniectura. Si enim, vt supra diximus, ex eo quod in conditione positi sunt filij, vocati censi debeant, cur non accedente grauamine id magis præsumemus, vt fideicommissum ab eis relictum non reddatur inutile.

Et hoc tamen cum moderamine, vt procedat quando expresse positi in conditione sunt grauati. Secus verò in dubio, quia absolute per verba restitatur vel deueniat iniunctum est grauamen, vt si testator iusserit restituere hereditatem Titio, si filius sine liberis, vel eius filij sine filijs decesserint, Namq; tunc vt dispositio testatoris valeat, præsumendum est in dubio tale fideicommissum iniunctum esse primo heredi sub duplici conditione, scilicet si ipse vel eius filij sine filijs decesserint, & si filios reliquerit, ipsi sine filijs moriantur, fideicommissum erit purificatum, & debebitur substitutis, licet eius conditio existat post mortem ipsius instituti, ita tenet Bart. d. L. centurio, ult. q. quem communiter in hoc sequuntur omnes ibi scribentes, vt dicit Paris. consil. 75. nu. 63. & 64. volum. 2. Carol. Molin. addit. ad Alex. consil. 64. volum. 5. & hanc communem et indubitam doctorum sententiam esse profiteretur Alciat. conf. 209. nu. 9. lib. 9. Riminald. Senior consil. 135. nu. 11. Francisc. Mantica de coniect. ultim. volunt. lib. 8. tit. 2. num. 13. & hanc sententiam, quando expresse sunt grauati positi in conditione, magis conformem esse menti testatoris, & æquiores dicit Clar. d. q. 78. vers. secundus est casus, sed ad descendentes restringit; Ego vero Bart. sententiam indistincte sequendam iudico, secundum voluntatem testatoris, quæ sufficit, etiam si ex coniecturis colligatur.

Tertia coniectura adducitur, quando testator positus in conditione secundo aut tertio substituisset, & ita de substituto prouidit non tantum in defectum primi instituti, sed etiam in defectum omnium liberorum, videtur enim sæpius ponendo in conditione prædilexisse & consequenter vocasse, ita voluit Anchor. consil. 74. nu. 2. & eam sententiam dicit esse singularem Iaf. conf. 232. volum. 2. & communem esse testatur Deci. consil. 103. num. 17. volum. 2.

Contrarium vero plerique probant, quos refert Anto. Gabriel. com. conclus. conclus. 4. lib. 4. de fideicom. & hanc partem communiter receptam esse dicit Ruin. consil. 120. nu. 20. consil. 138. volum. 3. & veriolem idem dicit consil. 141. eod. vol. & Anchor. sententiam communiter reprobari dicit Ripa d. L. centurio, nu. 165. Cardinal. Alban. ibi in lucubrat. nu. 26. de crebriori testatur, Rip. in consil. 1. sub tit. de substit. Alciat. consil. 89. nu. 5. volum. 9. vbi alios adducit, qui dicunt esse phantasia ab omnibus DD. reprobata. & hanc contrariam sententiam dicit communem esse, & sequitur Rolan. à Valle consil. 51. num. 9. volum. 3. Francisc. Bursat. conf. 1. nu. 9. volum. 1. consil. 51. nu. 31. Iul. Clar. d. q. 79. vers. quinta est, dicens propter hanc coniecturam non esse à communi recedendum, Sed priorem Anchorani opinionem magis communem dicit Gabriel. d. concl. 4. nu. 14. & crebriori calculo approbatam fatetur Ioan. Cephal. consil. 252. nu. 17. & à maiori parte DD. eam esse receptam testatur Marza. conf. 5. nu. 15. & subdit tunc maxime veram esse, quando in sequentibus gradibus vocati sunt, qui præsumuntur minus dilecti nouissime Francisc. Mantica lib. 11. tit. 3. nu. 13.

Quarta coniectura allegatur, quando alienatio prohibita est omnibus descendentes in perpetuum, quia tunc testator præsumitur inter ipsos descendentes voluisse inducere fideicommissum



sum, vt dixi supra q. 5. et ita positi etiam in conditione censentur dispositiue vocati. & hæc est magis communis opinio, vt testatur Tiber. Decia. consil. 41 nu. 36. vol. 1. consil. 44. nu. 47. volum. 3. quem refert & sequitur Fran. Mantica d. tit. 3. nu. 14.

5 Quinta coniectura est, quando à testatore expressa ratio, quia vult bona sua in familia conseruari, tunc e-  
rim similiter censetur inter masculos de familia reciprocum inducere fideicommissum, consequenter etiam positos in conditione necessario vocasse, de quo dixi q. 5. & hanc esse communem opinionem dicit Paris. consil. 16. nu. 16. volum. 3. & nouissimè Francis. Mantica d. tit. num. 15. & hanc coniecturam magis conseruari in alio casu dicit Rip. d. L. centurio, quando scilicet testator exclusit filias proprias, & si filius institutus decederet sine masculis, substituit proximiorum de familia, tunc enim præsumitur voluisse bona conseruari in familia, & subdit quod in iudicando non recederet ab hac coniectura.

6 Sexta assertur coniectura, quando positi in conditione non sunt successuri ab intestato, quia tunc testator censetur eos vocasse ex testamento, ne excludantur per substitutum, & hoc esse videtur de mente glossæ communiter approbatæ in d. L. Lucius, quæ vult ideo in conditione positos non censerì vocatos ex testamento, quia ab intestato possunt succedere, ergo si non possint succedere, ex testamento vocati censerì debent, & hoc fatentur omnes Doctores, vt testatur Socin. Iun. consil. 158. num. 73. ad fin. volum. 2. Verum hoc etiam casu procedere & veram esse opinionem glossæ d. L. Lucius, vt non censeantur vocati, licet non sint successuri ab intestato, cum etiam naturalis filius substitutos excludat & tamen ab intestato non succedat, dicit Couar. d. c. Rainurius, §. 3. nu. 7. & communem esse ex Vincent. Hercul.

& Ripa testatur. Sed Francis. Mantica d. tit. 3. num. 16. fatetur, quod ipse hoc non ausit dicere, cum prædicti Iurisconsulti magnæ authoritatis, de quibus Couar. non facit mentionem, aperte aliud dixerint. puto hanc coniecturam bene defendi posse inspecta præsumpta testatoris voluntate.

7 Porro aduertendum est in his coniecturis vtpurimum versari iudicis arbitrium, vt not. Menoch. de arbit. iud. quæst. cent. 2. lib. 2. casu 145. Et quamuis quandoque coniecturæ separatim non sufficiunt, tamen simul iunctæ efficiunt dispositionem seu vocationem positorum in conditione in dubio, vt ex communi refert Francis. Bursat. consil. nu. 11. vol. 1. Hoc quoque notandum, quod licet Iul. Clar. in his coniecturis semper se restringat ad descendentes, tamen in eo sequendum non est, quia errore labitur, vt fatetur Mantica d. tit. 3. in fin. & in collateralibus coniecturæ admittuntur, in descendentes vero leuioribus sufficiunt, & ita intelligenda communis opinio, quem firmat Nonius d. consil. 31. quod leues etiam coniecturæ sufficiant.

### Questio XV.

#### SVMARIA.

Fideicommissum descendentes relictum quibus debeat, nu. 1.

Descendentium appellatione continentur omnes in infinitum cuiuscunque sexus. ibid.

Limitatur quando relictum est descendentes masculis. nu. 2.

Quid si descendentes per lineam masculinam vel sexum virilem. nu. 3. & An femina comprehendatur in linea. nu. 4.

Appellatione posteritatis & generationis continentur nati ex femina. nu. 5.

Descendentes inter se an succedant ordine successiuo per fideicommissum. nu. 6.

Quæro

Quæro, si testator filio instituto mandauit vel voluit post mortem filij bona sua ad descendentes ex eo peruenire, quibus relictum censetur fideicommissum? Resp. quod appellatione descendentes continentur omnes in infinitum cuiuscunque gradus vel sexus sint, & siue sint nati ex femina vel masculo, dicuntur descendentes. L. fin. & ibi omnes notant C. de suis & legit. hered. vt tenet Bart. & sequuntur omnes L. gallus, §. etiam si à parente, ff. de lib. & posthum. vt testatur Paris. consil. 72. nu. 7. vol. 4. & hoc certissimum esse dicit idem Paris. consil. 88. nu. 12. & seq. vol. 2.

Sed hoc tamen intelligitur, nisi de descendentes masculis fiat mentio, vt si fideicommissum relictum sit descendentes masculis, Namque tunc descendentes ex feminis excluduntur. ita tenet Bart. & ibi magis communem esse opinionem asserit Socin. Sen. L. gallus, §. nunc de lege, ff. de lib. & posthum. & subdit ab ea non esse recedendum, & quod ista est conclusio certa & ab omnibus approbata dicit Decia. consil. 127. nu. 16. vol. 3. & quod omnes tenent, descendentes ex femina excludi ab eo gradu & iure à quo femina ipsa excluditur asserit Carol. Molinæ. in consuet. Paris. §. 16. nu. 1. fol. 192. & receptissimam dicit Ari. Pinel. de bonis maternis, L. 3. nu. 19. nouissimè Francis. Mantica de coniectur. vltim. voluntat. lib. 8. tit. 11. nu. 7. Quia testator apponendo istam qualitatem masculinitatis censetur considerasse conseruationem familiæ. ita tradunt omnes L. maximum, C. de libe. præter, vt dicit Tiber. Decia. consil. 33. nu. 88. vol. 1. quæ non potest fieri per feminas, quæ sunt caput & finis familiæ, & descendentes ex feminis non sunt in familia feminarum, sed patris. & hoc casu, quando agitur de conseruatione familiæ, tutius procedere hanc conclusionem dicit Pinel. d. loco.

Sed quid si fideicommissum reli-

ctum sit descendentes per lineam masculinam? Resp. quod tunc quoque femina ex masculis descendentes non comprehenduntur, & minus masculi seu femina descendentes ex feminis. ita tenet Alex. Ias. & DD. in L. gallus, §. nunc de lege, ff. de lib. & posthu. & ibi Alciat. nu. 20. dicit communiter teneri. hanc quoque communem asserit Crot. L. filiusfamil. §. diui, num. 163. in fin. ff. de leg. 1. Secus vero est, si testator vocauerit masculos per virilem sexum descendentes, quia tunc femina ex masculo admittuntur. ita est glossæ ab omnibus approbata d. §. nunc de lege, vt ait Couar. d. c. Rainald. in prin. num. 13. Pinel. d. L. 3. num. 30. Alciat. d. §. nunc de lege. licet contrarium sentiat, Fran. Mant. de coniect. vltim. volunt. lib. 8. cap. 11. nu. 9.

4 Occurrit alia quæstio: Pone, testator voluit vt post mortem filij bona sua perueniant ad descendentes ex eo per lineam masculinam, numquid etiam comprehendatur filia defuncti in linea? Respond. Paul. de Castr. in L. maritus, C. de procurat. voluit non comprehendere, dum loquitur de emphiteusi, quia linea feminina incipit ab ipsa, ideoque exclusis descendentes ex linea feminina excludi quoque caput eiusdem lineæ. & sequitur in terminis Alexand. consil. 53. nu. 6. volum. 6. & ita communiter teneri dicit Crot. d. §. diui, num. 10. in fin. Loazes num. 67. & communem esse opinionem dicit Paris. consil. 22. num. 44. vol. 3.

Sed contrarium probat Ias. d. §. nunc de lege, siquidem melioris esset conditionis Neptis ex filio quam ipsa filia, quod absurdum videtur, & hoc verius asserit Carol. Molinæ. in add. ad Alex. d. consil. 53. lib. 6. hanc etiam opinionem contra Paul. veriorum & æquiorum videri saltem, quando non supersunt filij masculi dicit Ari. Pinel. L. 3. nu. 29. C. de bon. matern. quod facile admitto, & voluntati testatoris conuenire videtur.

Scias

5 Scias etiam, quod si posteritati generationi vel progeniei fideicommissum relictum sit, tunc etiam descendentes ex femina sub appellatione posteritatis, generationis & progeniei comprehenduntur, ita tenet Paul. de Castr. L. j. C. de condit. insert. & est communis opinio ut testatur Nicol. de Vbald. trac. de succes. ab intestat. fol. ii. col. i. quem refert & sequitur Didac. Couar. c. Rainaldus, in prin. nu. 13. Tyraq. de vtroq. retr. §. i. glos. 9. nu. 239. Arri. Pinel. d. L. 3. nu. 32. dum respondendo ad L. j. ff. de iur. immu. dicit receptiorem intellectum esse, quod procedat specialiter in privilegio immunitatis, quod censetur contrarium communi utilitati.

6 Porro aduertendum est, descendentes vocatos vel substitutos, vocatos censeri gradatim & ordine successiuo, ita tenet Bart. L. Gallus, §. quidam recte, & post eum omnes ff. de lib. & posthu. et dicit communem opinionem las. ibi nu. 27. & quod in iudicando & consulendo ab ea non sit recedendum, & quod hoc omnes pro indubitato tenent, in omni collectiuo nomine, quod ordine successiuo vocati intelligantur etiam inter eos dicit Tiber. Deci. consil. 42. nu. 67. volum. 1. Sed difficultas est & dubitatio in hoc, An inter se vocati sint ordine successiuo per vulgarem tantum, An etiam per fideicommissariam. Qua in re distinguendi sunt casus.

Aut enim testator post mortem filij voluit bona sua peruenire ad descendentes ab illo, & vadere de descendente in descendente, de vno in alium, & sic de antiquiore in antiquiorem, & per ista verba inductum esse constat fideicommissum & onus reale & perpetuum, & vocati censentur masculi gradatim & successiue per fideicommissum, ita tradunt omnes in d. L. fin. C. de verb. sig. ut testatur Paris. consil. 72. nu. 91. & seq. vol. 4.

Aut vero testator simpliciter voluit post mortem filiorum bona sua peruenire ad descendentes, hoc casu quidam

existimant, primos descendentes quidem in gradu per fideicommissum succedere, sed sequentes in gradu gradatim siue ordine successiuo admitti vulgariter tantum, & ita proximioribus semel admissis, vltiores perpetuo excludi. huius opinionis auctor est Cuma. d. L. cum ita, §. in fideicom. Verum tamen contraria sententia verior est, quod imo descendentes vocati censentur ordine successiuo per fideicommissum, quando vocati sunt per compendiosam vel per verba importantia etiam fideicommissum, ita tenet Paul. de Castr. d. §. quidam recte, quem ita DD. communiter intelligunt & sequuntur, ut testatur Paris. dicens verissimam esse opinionem consil. 11. nu. 28. & seq. vol. 3. & hanc esse verissimam & communem opinionem latissime comprobatur Tiber. Deci. consil. 1. nu. 251. vol. 1. & subdit non reperisse vllum contradicentem in istis terminis excepto Socin. consil. 13. vol. 1. idem Deci. consil. 33. nu. 101. eod. vol. consil. 41. nu. 90. hanc quoque dicit communem opinionem Galiau. d. §. quidam recte, nu. 22. vbi in proposita quaestione, an vocati per nomina collectiua vocati censentur ordine successiuo per vulgarem tantum, an etiam per fideicommissariam ipsam, concludit quod in substitutione eo modo, quo prior in gradu admittitur ex substitutione post institutum, ita etiam admittentur alij. Contraria vero sententia procedit, quando descendentes sunt vocati per verba directa denotantia vulgarem vel simplicem substitutionem, & ita concordant DD. communiter ut fatentur supradicti omnes, & dixi q. seq.

### Quaestio XVI.

#### SVMARIA.

Appellatio familiae capitur pro agnatione. nu. 1. In fideicommissio familiae relicto an omnes gradatim admittantur. nu. 2. & qualiter intelligitur. nu. 3.

In fideicommissio primo admittuntur nominati, postea proximiores in gradu. nu. 4. & seq.

Solent

Solent saepius quoque familiae fideicommissa relinqui. Sciendum autem est, quod quamuis verbum familiae, varie capiatur, tamen hic pro agnatione accipitur, ut dixi §. legatum, q. 41. & intelligitur familia in dubio de familia ipsius testatoris, non de familia heredis grauati, ita tradunt omnes per illum tex. in L. cum acutissimi, C. de fideicom. Bart. L. peto, §. fratre, q. 1. ff. de leg. 2. & in L. si cognatis, nu. 2. ff. de reb. dubijs, quem sequuntur communiter DD. ut testatur Paris. consil. 1. nu. 59. & seq. vol. 3.

2 Sed quaero, quomodo illi de familia seu agnati accipiendi sunt. An oēs de familia aequaliter & simul sint admittendi? Resp. quod non, sed proximiores in gradu, respectu successiuo & ordine successiuo, ita tenet glos. d. L. cum ita, §. in fideicommissio, ff. de leg. 2. Bart. d. L. si cognatis, 2. q. ff. de reb. dub. & sequuntur communiter omnes scribentes, ut testatur Paris. consil. 51. nu. 14. volum. 2. & hanc dicit communem esse opinionem Alex. consil. 88. nu. 12. volum. 1. Socin. consil. 51. nu. 11. volum. 4. Romul. L. cum filiusfamil. §. dicitur, nu. 104. ff. de leg. 1. Villal. collect. com. opin. verb. fideicommissum, nu. 42. Ema. Soares Thesaur. recep. sententiarum, verb. familiae, nu. 45. Quia fideicommissum regulatur secundum naturam successiuo ab intestato secundum glos. communiter approbatam d. §. in fideicommissio, ut testatur Paris. d. consil. 51. nu. 15.

3 Et hoc quod dictum est, caeteros admitti ordine successiuo intelligitur, non quod excluso priore in gradu sequentes admittantur, & admissio priore sequentes excludantur, sed etiam quod priore admissio ius illis ex fideicommissio sit saluum, & ex eo gradatim admittantur, & prior admissus effectualiter censetur rogatus de restituendo sequenti in gradu, ita tenet Paul. de Castro d. §. in fideicommissio, cuius opinionem communem esse dicit Paris. consil. 11. num. 28. & seq. maxime

37. volum. 3. & receptiorem dicit Didac. Couar. c. Rainutius, §. 2. nu. 7. ext. de testam. & pract. quaest. lib. cap. 38. num. 4. vers. primum, & licet quidam conentur dictam intelligentiam Paul. de Castr. impugnare, tamen illorum sententia procedit & locum habet, quando solum facta fuisset vulgaris substitutio, non autem nomine collectiuo aut per verba tractum futuri temporis significantia, vel quae possent intelligi iure fideicommissi; etenim vnus post alium admittitur, ita voluit Socin. L. gallus, §. quidam recte, ff. de lib. & posthu. & quod ita declarant omnes ibi dicit Paris. d. consil. 11. num. 30. & receptiorem dicit sententiam Didac. Couar. d. §. 2. num. 7. & d. cap. 38.

4 Scias etiam, quod praedicta conclusio quae vult proximiores in gradu admitti, locum habet, quando familiae fuit relictum fideicommissum nulla facta speciali de certis personis mentione. Secus si testator aliquos ut praedilectos specialiter nominauerit, Namque isti nominati debent succedere exclusis penitus alijs, quibus praferuntur tanquam magis dilecti ab ipso testatore, post vero nominatos omnes extinctos venient nomine collectiuo vocati, ita est tex. apertus, & ibi omnes tradunt d. §. in fideicommissio, & tradit glos. L. fin. C. de verb. sig. quam omnes scribentes sequuntur ut dicit Paris. consil. 21. nu. 16. volum. 3. & consil. 38. nu. 49. vol. 2.

5 Et hoc adeo verum est, ut si ex duobus praedilectis alter decesserit, filij istius premortui cum altero nominato non admittantur, sed alter solus nominatus obtinebit fideicommissum, censetur n. vnus rogatus alteri restituere, ita dicit omnes scribentes hoc habere pro maxima Paris. d. consil. 38. nu. 49. vol. 2. & dicit communem esse opinionem Didac. Couar. pract. quaest. lib. cap. 38. nu. 4. vers. 6. constat.

6 Item declaratur praedicta conclusio, ut proximiores nullis specialiter nominatis

natis præferantur, sed ita ut nepos cum patris succedat, ita glos. d. §. in fideicommissio in terminis loquitur, ut dixi q. 11. & fatetur Tyraq. de iure primogenit. q. 40. nu. 191.

6 Sed iuxta prædicta occurrit trita & vulgata quæstio, Si primogenitus de familia vel agnatione ad fideicommissum vocetur, Numquid nepos ex primogenito patris, an vero frater primogeniti præferatur? Respon. Magna olim fuit & hodie est disceptatio stante dispositione statuti vel consuetudinis, ut dixi infra §. successio ab intestato. Sed quo ad dispositionem testatoris vocantis ex fideicommissio, magis communis est resolutio, quod filius primogeniti præmortui excludat patrum, subintratq; filius in locum patris iure primogeniti, ita sentit Bart. d. Auth. post fratres, C. de leg. hered. & communem esse opinionem dicit Socin. Jun. consil. 3. nu. 10. vol. 4. subdens semper hoc casu recipiendam esse, magis communem dicit Alciat. parerg. lib. 8. cap. 15. Didac. Couar. pract. quæst. cap. 38. num. 5. vers. vndecimo, & hoc verius & receptius esse dicit Hier. Gabriel. consil. 107. num. 5. & 7. nouissime Fran. Mant. de coniect. vltim. volunt. lib. 8. tit. 10. nu. 9.

7 Porro scias etiam, quod si testator per fideicommissum vocauerit duos antiquiores de domo, tunc quoq; illis admissis non expirare fideicommissum, sed sequentes in gradu admitti ex verisimili mente testatoris, quoniam præsumitur ex eo voluisse conseruare familiam, quod fieri non posset, si ordine successio ad alios non extendetur, ita consuluit Anchor. consil. 27. & eius doctrinam communiter approbatam esse testatur Tiber. Decia. consil. 41. nu. 62. volum. 1. quam semper intellige, quando testator respexit conseruationem familiae.

8 Hinc si testator vocauit proximiores agnatos masculos de domo & parentela, propriasq; filias & alias descendentes exclusit, omnes agnatos

masculos ordine successio per fideicommissum vocasse censetur, quoniam tunc satis apparet, quod id fecerit gratia conseruandi bona sua in agnatione, ita tradit Dec. L. j. C. de pacti. & hanc esse communem opinionem dicit Curt. Jun. consil. 13. nu. 5. & ita consultum fuisse per multos celeberrimos Iurisconsultos, et ita fuisse iudicatum sententiamq; per illustrissimum consiliarium Venetum fuisse confirmatum dicit idem Curt. d. L. j. hanc quoq; communem asserit Ioan. Cephal. consil. 137. nu. 13. & seq. subditq; hoc expeditum & indubitatum esse, quod quando masculi dispositiue vocantur, tunc masculorum mentio fauore agnationis intelligitur facta, & sic omnino fideicommissum videtur inducere in familia.

### Quæstio XVII.

#### SUMMARIUM.

An concepti post mortem testatoris admittantur ad fideicommissum.

QVæro item, certum est in fideicommissio familiae relicto vocari eos qui fuerunt tempore mortis testatoris, numquid etiam comprehendantur concepti & nati post mortem testatoris? Respon. Quæstio hæc valde controuersa est, & alij aliter sentiunt, communiter tamen recepta est distinctio: Aut loquimur in fideicommissio pure relicto, & tunc vocantur illi tantum qui fuerunt tempore mortis testatoris, quippe qui proprie agnati sunt et de familia, ita procedit & communiter intelligitur tex. d. L. cum ita, §. in fideicommissio, ut fatentur ibi pleriq; omnes, quia certissimum est de iure, quod in successioibus quæ pure admittuntur inspicimus tempus quo euenit casus succedendi, ita quod illæ personæ tantum admittantur, quæ eo tempore reperiuntur natæ, id est tempore quo moritur ille, de cuius successio agitur. Non autem admittuntur illæ, quæ postea nascuntur, siue ab intestato siue ex testamento succedatur.

Aut

Aut loquimur in fideicommissio conditionali, & licet non desunt qui etiam negant in fideicommissio conditionali aut alias pendente ex incerto euentu admitti conceptos post mortem testatoris, tamen magis obtinuit contrarium sententium opinio, quæ tenet Ioan. Andr. ad Specul. Rubr. de testam. quam opinionem dicit magis communem esse Rube. consil. 28. col. 3. post medium, Mandel. de Alb. consil. 106. per totum consil. & maxime nu. 13. Ioan. Cephal. consil. 262. nu. 14. Quia hoc pro expedito haberi debet, quod cum agitur de succedendo ex dispositione conditionali, ij tantum debent admitti, qui tempore conditionis euenientis reperiuntur nati. Et hoc generale est, quod debet inspicere tempus quo dies fideicommissi cedit scilicet in proposito personarum natarum vel non natarum. & idem Alban. d. consil. nu. 15. dicit quod licet Socin. consil. 51. vol. 4. conetur docere, quod si testator vocauit descendentes in infinitum, aut alias personas multorum graduum, quæ non possunt esse natæ simul eodem tempore, tunc debeant admitti, etiam quæ nascuntur postea ex verisimili mente testatoris, tamen periculosa est eius sententia, & contra eum in effectu est communis opinio, idq; adductis auctoritatibus late comprobatur, & ita intelligitur, quod DD. communiter volunt, quando testator digreditur ad multos gradus, quod tali casu testator non solum censetur vocasse illos, qui reperiuntur nati eo tempore quo moritur testator, sed etiam illos qui postea quocumque nascuntur, procedit enim dummodo reperiuntur vel concepti tempore euenientis conditionis.

### Quæstio XVIII.

#### SUMMARIA.

In fideicommissio familiae relicto, an attendatur persona testatoris vel heredis grauati. nu. 1.  
Ex verbis testatoris & coniecturis colligitur, an persona grauati attendenda sit. nu. 2.  
Distinguntur tamen plures casus nu. 3. 4. & 5.

DICTUM est in fideicommissio familiae relicto proximiores admitti, sed quæro, An considerari debeat proximitas respectu testatoris, An vero ipsius grauati, pone enim quod habebat plures agnatos, & vni nominatim reliquit, & eo mortuo, voluit restitui familiae? Respon. Articulus est frequentissimus & vtilissimus nec minus dubitabilis, Sunt enim quidam existimantes proximitatem considerari ex persona ipsius testatoris, cuius successio est, cum per fideicommissum succedatur testatori non heredi, ut dixi infra. ita tenet Bald. d. L. cum ita, §. in fideicommissio, & plures alij quos refert & sequitur, hanc firmans esse communiores opinionem, & veriores Ioan. Dilect. de arte testam. tit. 5. cap. 21. nu. 3. Tobias Nonius consil. 76. nu. 33. qui allegat, Iul. consil. 215. lib. 2. consil. 159. lib. 4. & contrariam opinionem errantem, & contra omnes esse nec recipiendam dixit quidam Fernand. de Thiene, ut refert Socin. Jun. L. heredes, §. cum ita, nu. 67. ff. ad Trebel. veriores & receptiores dicit Alciat. d. §. in fideicommissio, nu. 7. & in consil. 103. nu. 7. & 8. vol. 9. Didac. Couar. pract. quæst. lib. cap. 38. num. 3. magis communem dicit Hier. Gabriel. consil. 86. nu. 11. & consil. 1. §. 7. nouissime Mantica d. tit. 12. nu. 31.

Contrarium vero, quod imò attendatur proximitas grauati non grauatis voluit Socin. Sen. L. si cognatis, ff. de reb. dub. & hanc esse magis communem opinionem refert Socin. Jun. consil. 249. lib. 2. firmans hanc esse meram veritatem, consil. 126. lib. 2. quem refert Iul. Clar. §. testamentum, q. 76. circa fin. vers. sed hic occurrit pulchra quæstio, inquiens contrariam sibi nunquam placuisse, tamen propter auctoritatem tenentium illam non audebat se firmare tandem inuenisse Socin. Vnde cum hæc opinio sit verior & communis, dicit consulendo aut iudicando nullo modo esse ab ea recedendum, idem firmat Socin. in d. L. heredes,

heredes, §. cum ita, nu. 67. & hanc esse receptissimam opinionem enunciat Fernand. Vasqui. de succes. creat. §. 27. nu. 4. cum multis seq. hanc dicit quoque communem, à qua in iudicando non sit recedendum Tib. Decia. consil. 100. nu. 11. vol. 3. magis communem consil. 26. nu. 74. volum. 2. & receptius apud recentiores enunciat Alciat. sibi non constans L. pronuntiatio, verb. agnatorum, de verb. sig. Marzar. epit. de fideicom. q. 35. subditque ita iudicatum fuisse in Rota florentina, & hanc esse magis communem secundum Tyraq. de retract. lig. §. 11. glos. 1. nu. 20. refert Fernand. Vasqui. lib. 3. de succes. progress. §. 26. nu. 11. & ait eam esse veriorum. Sicut enim in reliquis successibus ab intestato proximitas inspicitur respectu illius, à quo immediatè hereditas venit, ita & in hac specie ex mente testatoris fuisse videtur, quæ fuit non tam suam personam respicere, quam omnem posteritatem eius & cognationi consulere, qua ratione cum prædilexit institutum, eadem ratione videtur etiam prædilexisse eiusdem grauati posteritatem.

Quid dicendum? Aduerte quamuis DD. varie loquantur: tamen non adeo contrarij sunt, sed loquuntur in diuersis terminis maxime consulentes secundum occurrentium casuum diuersitatem super quibus consuluerunt. Et omnes tenentes attendi personam grauati loquuntur in casu speciali, quando scilicet verba testatoris id ostendunt, in dubio autem omnes fatentur, quod semper attenditur persona testatoris, ut qui ei est proximior admittatur, maxime quando cessat ratio supradicta, qua omnes mouentur, ut testatur Tib. Decia. consil. 9. nu. 19. vol. 2. unde possunt considerari & distingui casus, secundum occurrentiam facti.

1. Primus, quando diuersæ sunt familiae testatoris & grauati, & testator vocauit agnatos suos vel illos de familia sua, & dubitatur an intellexerit de agnatione & familia sua, scilicet testa-

toris vel familia grauati, & tunc communis est opinio de testatoris familia in dubio intelligi, quia magis suam quam alienam præsumitur diligere, ut dixi q. 16. in princip. Tiber. Decia. consil. 26. nu. 76. vol. 2.

3. Secundus casus, quando testator expressè vocauit proximiores suos, quia tunc attenditur proximitas testatoris non grauati, etiam si non sit dictum meis, quoniam apparet testatorem prædilexisse suos proximiores non grauati, qui sibi non sunt proximiores, ita tenet Bart. L. peto, §. fratre, ff. de leg. 2. & hanc dicit esse communem opinionem Francisc. Rip. L. filiusfamil. §. diui, nu. 31. ff. de leg. 1. Loazes nu. 203. Fabia. Acaromb. d. L. heredes, §. cum ita, nu. 41. communem & expeditam dicit Ias. consil. 215. vol. 2. Rube. d. §. & quid si tantum, Tiber. Decia. consil. 74. nu. 33. vol. 3. ubi dicit contrarium asserentes communiter reprobari.

4. Tertius casus, quando non sunt vocati proximiores, neque illi de familia sua vel domo sua in genere, & non dubium est, an de sua vel grauati senserit familia, quia vna vtriusque est familia, & tantum vocati sunt collectiuo nomine filij & descendentes sui vel expressè testatoris, tunc enim attendenda est proximitas grauati non testatoris, in his terminis loquuntur omnes qui adducuntur pro ista parte, ut testatur Tib. Decia. d. consil. 26. nu. 76. dicens hanc opinionem esse verissimam & ita indubitatè tenendum esse.

5. Quartus casus, quando testator non vocauit descendentes suos, sed descendentes heredum suorum, & tunc quoniam expressè respexit ad descendentes ex ipsis heredibus, clarum est quod attendatur persona grauati non testatoris, & hoc non habet dubium, ut fatetur idem Decia. d. consil. 26. nu. 76. Idem si reliquit testator proximioribus suis de heredibus in heredes, ita tenet Socin. lun. consil. 129. nu. 28. vol. 1. & hoc fundamentum verè indubitatum dicit Tib. Decia. consil. 100. nu. 15. vol. 3.

Quæstio

Quæstio XIX.

S Y M M A R I A.

In fideicommissis familia relicta ad quem usque gradum successio extendatur. distinguitur inter prohibitionem alienationis extra familiam & simplex fideicommissum. nu. 1. 2. & seq.

Quæro item, ad quem usque gradum successio fideicommissi, quæ familia relicta est, extendatur? Respond. In huius articuli resolutione distinguendum est inter prohibitionem alienationis extra familiam, & simplex fideicommissum familiae relictae. Circa primum considerandum est aliam esse realem prohibitionem, per quam onus ipsis rebus imponitur, quod ad quoscumque transit, aliam personalem eamque filiis factam ad nepotes non extendi, ut voluit Bart. d. §. diui, q. 9. quem communiter Doctores sequuntur, ut fatetur Dida. Couar. variar. Resolut. lib. 3. cap. 5. nu. 4. & dixi supra q. 5. Quod tamen intelligitur nisi adiecta sit ratio generalis, ut eadem bona perpetuo in familia permaneant, quo casu perinde est ac si facta esset realis prohibitio, ut dixi §. q. 5.

Hoc præmissis dicendum est prohibitionem sic factam familiae vel heredibus extra familiam, ut perpetuo bona maneant in familia, non durare ultra quartum gradum seu generationem, ita est tex. vers. nos igitur, Auth. de restit. fideicom. & hæc est concors omnium sententia, hanc communem dicit opinionem Ias. d. §. diui, q. 10. Ioan. Dilcct. de art. testand. tit. 8. caut. 2. ut testatur Dida. Couar. d. loco. vers. secundum. Secus vero, si testator prohibuit alienationem heredibus, ea ratione, quod voluit bona perpetuo peruenire ad suos descendentes aut posteros, quoniam tunc ex voluntate testatoris ultra quartum gradum extenditur, & in infinitum propter vim vocabuli, quia descendit nomen ad omnes in infinitum extenditur, ita tenet Iacob. de Beluis.

d. Auth. de restit. fideicom. & communem dicit esse opinionem procul dubio Dida. Couar. d. cap. 5. nu. 4. vers. secundum, & quod omnes ita tenent quotquot legerit dicit Carol. Molinæ. addit. Alex. consil. 56. lit. 6. vol. 1. subdit tamen communem hanc omnium Doctorum sententiam falsissimam esse, & contra tex. d. Auth. de restit. fideicom. & ita communiter DD. transire indifferenter dicit Romul. d. §. diui, & quod ita crebrius sentiunt Doctores dicit Cephal. consil. 386. nu. 19. & male consuluisse ibid. Alex. Francisc. Mantica de coniect. vltim. volunt. lib. 8. tit. 2. nu. 21. qui dubius tamen non temere à communi Doctorum interpretatione vsu recepta recedendum putat, Quicquid sit omnes DD. qui communem hanc traditionem sequuntur in hoc conueniunt, si ex coniecturis constare possit testatorem voluisse prohibitionem perpetuam esse, Imperat. constitutioni locum non esse, quæ sententia vti fauens testatoris voluntati in dubio, quoniam Imper. expressè non prohibet, imo videtur sectati testatoris voluntatem recipiendam.

Hinc tradunt consilium DD. ut post prohibitionem, agnati de familia substituantur hæc clausula adiecta, ita ut bona semper & continue in familia remaneant, & nunquam proprietas vel possessio ex nomine & genere ipsius testatoris in alium transferatur, & alienari possint bona directo vel vtiliter, & bona perpetuo in familia retineantur integra sine aliqua detractatione Trebellianicæ vel etiam legitimæ ad certum tempus, Quia propter pregnantes illas clausulas et geminatas prohibitiones expressè constat de manifesta testatoris voluntate, ita ut nullo modo bona de familia ne momento quidem extrahi possint, ita tradit Dec. consil. 442. & quæ hæc opinio communiter approbatur asserit Ioan. Dilcct. de art. testan. tit. 8. cap. 2. nu. 4.

3. Secundo casu in fideicommissis pure & simpliciter relicto, vera & com-

munis



munis est conclusio fideicommissum a testatore familiae, propinquis vel consanguineis relictum, ut deferatur proximiori masculo gradatim intelligendum de proximioribus intra 10. gradum respectu successione de iure civili, non de vltioribus. ita tenet Anchor. cons. 94. & est communis opinio ut testatur Dida. Couar. varia. Resol. lib. 3. cap. 5. nu. 4. vers. quinto, quamuis ipse contrarium de aequitate defendi posse existimet, & nouissime Francisc. Mant. de coniect. vltim. volunt. lib. 8. tit. 12. nu. 38. dum dicit a communi DD. interpretatione non esse recedendum, & hoc vltimum dicit clarum esse Ioan. Cephal. d. consil. 386. nu. 25. Quia successio in fideicommissis regulatur secundum ordinem successione ab intestato, ut supra dixi.

4. Quinimò si constet ex coniecturis de testatoris voluntate, fideicommissum vltra decimum gradum extenditur, ut quia testator se non restrinxit ad gradus, sed voluit perpetuum esse, ut bona in familia & agnatione conseruarentur, & transirent de herede in heredem in infinitum. ita tenent omnes in d. §. in fideicommissis, ut testatur Paris. consil. 72. nu. 91. vol. 4. Cephal. consil. 386. nu. 21.

### Quaestio XX.

#### SVM MARIA.

*Fideicommissa concipi possunt pure in diem vel sub conditione, nu. 1. quando in diem, nu. 2. & An in tempus certae aetatis conceptum fideicommissum dicatur purum vel conditionale ibi nu. 3. & 4. distinguitur.*

*Sub conditione quando concipiatur, & quando dies fideicommissi cedat, nu. 5.*

**D**ictum est de personis quae grauandi possint & vocatae censeantur, & quo ordine succedatur.

Scias nunc praeterea, quod fideicommissa fiunt quandoque pure, quandoque in diem, aliquando etiam sub conditione. Pure fiunt, quando dies vel conditio non apponitur, videlicet (sillum instituo, & rogo ut hereditatem

meam restituat Sempronio) hoc casu dicitur purum & simplex fideicommissum, ita quod mortuo testatore illico cedat dies restituendae hereditatis, ita est glos. L. vnica, verb. de relictis, C. de his qui ante apertas tab. quam communiter approbatam dicit Andreas Geil. obser. lib. 2. cap. 132. ita ut si substitutus decedat antequam heres ei restitueret, tale fideicommissum transmittatur ad heredes fideicommissarii, ut dixi infra q. Quomodo expiret fideicommissum.

2. In diem dicitur, quando heres grauatur restituere post certum tempus, ut decem annos vel inter, sed in dubium reuocatur, si fideicommissum sit in tempus certae aetatis relictum, An sit purum vel conditionale? Respon. In hac quaestione quidam casus sunt distinguendi. Primus est, quando tempus certae aetatis adiectum est substantiae siue toti dispositioni, ut si testator grauauit heredem restituere hereditatem alij quando ad certam aetatem peruenierit, & tunc fideicommissum est conditionale. tex. L. si cui, §. hoc autem, ff. de leg. 1. ibi glos. & DD. communiter sequuntur, ut testatur Gomez. variar. Resolut. Tom. j. cap. 5. num. 26. Quod tamen intelligitur, quando illud tempus certae aetatis fuit appositum ipsi fideicommissario, Secus si heredi grauato, quia tunc fideicommissum est in diem, ideoque hoc casu ante tempus mortuo fideicommissario vel herede transmittitur, ut dixi j.

3. Idem est, si tempus certae aetatis adiectum fuit gratia ipsius fideicommissarii, ut quia filius minor & tota hereditas relinquatur, ita notat glos. & sequitur Bart. & communiter DD. L. ex his, ff. quando dies legat. ced. ut testatur idem Gomez. d. cap. 5. nu. 26.

4. Secundus casus est, quando tempus certae aetatis adijcitur praestationi siue executioni, et tunc non est conditionale, sed in diem, ita not. d. glos. & sequitur ibi Bart. caeterique communiter d. L. ex his, ut idem Gomez. fateatur.

Nota

Nota tamen quod praedicta distinctio procedit, quando tempus certae aetatis apponitur per dictionem principaliter tempus denotantem, ut est dicitio, cum, vel quando, Secus si per dictionem quae principaliter conditionem significat, ut, si, vel tempus mortis, quia tunc siue dispositioni, siue executioni apponatur, conditionale est fideicommissum. ita tenet glos. L. Seius Saturninus, ff. ad Trebel. & sequuntur DD. communiter ut Gomez. d. loco testatur.

5. Sub conditione fit, quando in futurum euentum suspenditur, & hoc frequenter sub illa conditione si sine liberis decesserit, vel post mortem, qui duo casus omnino aequiparantur, ut dixi supra §. legatum, q. 43. & in tali fideicommissis conditionali non cedit dies, nisi adueniente conditione. ita est glos. communiter approbata L. vnica, verb. de relictis, C. de his qui ante apertas tab. committentem dicit Paris. consil. 30. nu. 67. volum. 2. Andreas Geil lib. 2. obser. cap. 132. nu. 2.

6. Sed quaero, quid si testator grauauit heredem restituere hereditatem cum voluerit, An valebit fideicommissum? Respond. quod sic: intelligitur enim grauatus post mortem praecise restituere, tex. L. vxori, §. Scauola, ff. ad Trebel. ibi glos. & sequitur Bart. & communiter Doctores ut testatur Gomez. d. cap. 5. nu. 27. faciunt quae dixi §. legatum, q. 46. nu. 7.

### Quaestio XXI.

#### SVM MARIA.

*Quando in conditione dicitur sine heredibus an idem sit si dicatur sine filiis. nu. 1.*

*An conditio tacita subintelligatur in fideicommissis post mortem, nu. 2. & an idem sit si extraneo grauatus sit heres vel alteri filio restituere nu. 3. item an in legatis, nu. 4. vel si rogatus pie causa restituere. nu. 5. Quid si tempore testamenti habet filios. nu. 6.*

**Q**uoniam ut dictum est fideicommissa vltimum concipiuntur sub conditione si sine liberis decesserint, videndum erit, quando dicatur subesse & verificata illa conditio vel non. Sciendum autem est, circa hanc conditionem quod idem sit, siue dicatur, si sine liberis, siue sine heredibus decesserit: appellatione enim heredum hoc casu non veniunt, nisi filij, ita not. glos. L. ex facto, §. fin. verb. sine herede, ff. ad Trebel. & ibi sequitur Bart. & communiter alij, & hanc esse communem opinionem testatur ibi Alex. nu. 2. & consil. 105. nu. 2. lib. 1.

2. Sed quaero imprimis, si testator instituat heredem vniuersalem & simpliciter illum grauauit, ut hereditatem restituat alteri post mortem, An dicta conditio tacite subintelligatur? Respon. quod sic. tex. est L. cum auus, ff. de condit. & demonst. et ibi tradit Bar. et omnes communiter ut nouissime Bursat. consil. 64. nu. 15. vol. 1. Ratio est, quia sicut patrem praetulit substituto, ita credendum ex coniectura pietatis voluisse quoque filios praeferre.

3. Et haec conclusio procedit, siue talis heres grauatus sit restituere extraneo siue alteri filio vel descendenti testatoris. ita tenet Bald. L. cum acutissimi, nu. 5. C. de fideicommissis. & hanc esse communem opinionem dicit Dec. L. generaliter, num. 6. & 7. C. de instit. & substit. Anton. Gabriel. conclus. lib. 4. concl. 2. nu. 11.

4. Item procedit de plano in vniuersali hereditate, Sed quid in fideicommissis particularibus, numquid haec tacita conditio in eis intelligitur? Respon. Alber. de Rosat. voluit non intelligi, quem plerique alij sequuntur, Sed magis obtinuit contraria sententia, nimirum etiam in re particulari intelligi hanc tacitam conditionem, tex. d. L. generaliter, §. cum autem, & ibi not. glos. quam sequuntur communiter omnes ut asserit Anton. Gomez. variar. Resolut. Tom. j. cap. 5. num. 32. vers. octauo, & hanc communem esse

Et 2 opi-

opinionem dicit Socin. Iun. consil. 113. nu. 6. volum. 1. & probabiliorem & veriore[m] existimat Tyraq. Reper. L. si vnquam. verb. omnia vel partem. nu. 3. quicquid dixerint alij ab hac opinione non est recedendum, Sicut enim pater in tali fideicommissio p[re]dilexit filium magis quam institutum, ita quoque filios siue nepotes p[re]dilexisset censetur.

Quæro item, quid si grauat[us] sit rogatus restituere ecclesiæ vel piæ causæ? Respond. Variatum fuit ab interpretibus. Sunt enim qui existimarunt piam causam non excludi, quam sententiam amplectitur Anchor. consil. 46. & eam communem dicit Corset. sing. incip. licet donatio.

Sed contrarium alijs visum fuit, nimirum intelligi nihilominus hanc tacitam conditionem, quod probat Bald. d. L. cum acutissimi, & ibi hanc dicit esse communem opinionem Ias. communem quoque profertur Dec. consil. 391. in fin. Socin. Iun. consil. 125. nu. 28. lib. 1. & consil. 96. nu. 4. volum. 5. dicit eam veriore[m] & magis communem Carol. Ruin. consil. 152. num. 8. lib. 2. consil. 131. volum. 3. consil. 18. num. 8. volum. 2. Communem quoque probat Tyraq. L. si vnquam, verb. libertis, num. 64. C. de reuoc. donat. Paris. consil. 86. num. 74. volum. 2. Eandem dicit magis communem & receptam Ari. Pinel. L. 3. num. 26. C. de bon. matern. Anton. Gomez. d. cap. 5. nu. 28. ibi in addit. Eman. Soares, & longè veriore[m] & magis communem dicit & sequitur Fernand. Vasqui. lib. 3. de succes. progres. §. 26. num. 6. Tiber. Decia. consil. 103. nu. 22. volum. 2. nouissimè Francil. Mant. de coniect. vltim. volunt. lib. 10. tit. 7. nu. 3.

Quæro, quid si filius grauat[us] tempore testamenti habet filios, & testator scit & agnoscit habere, numquid nihilominus tacita conditio subintelligatur? Respond. Articulus hic est valde subtilis & dubius, & egeret decisione casarea, vt inquit Ias. d. §. cum

autem, relinquens cogitandum; Negatiuam sententiam amplectitur Dec. d. L. generaliter, & sequuntur quamplures alij moti, quod iura volentia dictam conditionem intelligi, locum habent, quando testator delib[er]is & nepotibus non cogitauit, quæ ratio cessat quando testator sciuit & agnouit, & hanc opinionem longè veriore[m], & se in iudicando & consulendo secuturum dicit Gomez. d. cap. 5. num. 36.

Contrariam vero partem, quod etiam isto casu tacita conditio subintelligatur tenet Cuma. d. L. cum auus, & hanc opinionem dicit magis communem Socin. Iun. d. consil. 113. nu. 29. vol. 1. Ruin. consil. 77. & quod ista sit benignior, æquior & humanior dicit idem Socin. & quod istam plures sequuntur, quam priorem firmat Gomez. dicto loco, Ratio est in d. L. cum acutissimi, ne testator videatur alienas successiones anteponere proprijs.

Sed hæc communis sententia restringitur & declaratur vt non procedat, si testator fecit de nepotibus mentionem in testamento, quia eis reliquit aliquid, ita dicit limitari per omnes Socin. Iun. consil. 128. num. 96. volum. 1. Contrarium tamen consulendo sequitur Corne. consil. 197. nu. 6. & 7. vol. 3. & ita consultum & omnes celeberrimos Italiae Doctores subscripsisse dicit Socin. Sen. L. 2. nu. 27. ff. de vulg. & hæc sententia quidem benignior & æquior mihi visa fuit, nisi alia coniecturæ adfuerint contrariæ, quibus hæc conditio tollatur, vt quia nepoti testator post mortem reliquit, & hereditatem alteri iussit restituere, quo casu de voluntate testatoris satis apparet, & ita Florentiæ iudicatum & se obtinuisse Socin. Sen. refert d. L. 2. Francil. Mant. d. tit. 7. lib. 10. nu. 16.

### Quæstio XXII.

#### SVMMARIVM.

An dispositio L. cum auus habeat locum in extraneo.

Dictum

Dictum est in fideicommissio intelligi tacitam conditionem si sine liberis grauat[us] decesserit: Quod quidem procedit plane in descendantibus grauat[is], siue sint masculi siue foeminae, vt tradunt omnes d. L. cum auus. Cephal. consil. 45. nu. 8.

Sed quæro, numquid dispositio d. L. cum auus, habeat locum in extraneo, grauato restituere hereditatem, alteri, vt intelligatur tacita conditio, si sine liberis decesserit? Respon. quod non, quia d. lex loquitur, quando filius vel descendens grauatur, & rationes cessant in extraneo, ita tenet glos. d. L. cum acutissimi, verb. deinceps, quam communiter probatam asserit Socin. d. L. cum auus, nu. 52. Abb. in c. in presentia, nu. 30. ibi Dec. nu. 105. Sfort. Odd. tract. compend. substit. par. 4. Art. 4. & quod omnes ita tenent dicit Curt. Iun. consil. 33. nu. 8. Anton. Gomez. variar. Resolut. Tom. 1. cap. 5. nu. 35. nouissimè Franc. Mant. d. lib. tit. 8. nu. 23. & quod ita tenent omnes d. LL. dicit Decia. consil. 24. nu. 18. vol. 2.

### Quæstio XXIII.

#### SVMMARIVM.

An Ascendentibus grauat[is] intelligatur tacita conditio si sine liberis.

Quæro item, quid in ascendentibus, si filius instituat patrem vel matrem, & grauet vt hereditatem ultra legitimam restituat alij, numquid intelligatur tacita illa conditio? Respond. quod non, ita tenet Bart. d. L. cum auus, & ibi Socin. vers. quarto infertur dicit hanc esse magis communem opinionem. idem dicit Ias. d. §. cum autem, vers. 7. limit. Communem quoque dicit Dec. d. L. generaliter, nu. 15. Anto. Gomez. variar. Resol. Tom. 1. cap. 5. nu. 35. Anto. Gabriel. d. concl. 2. nu. 47. Tyber. Decian. consil. 60. nu. 16. vol. 3. licet ipse contrarium in puncto iuris verius existimet. Quia etiam hoc casu cessant rationes supradictæ, ideoque iura quæ volunt dictam conditionem subesse locum habere non possunt.

### Quæstio XXIII.

#### SVMMARIVM.

An L. cum auus habeat locum in fratre grauato.

Quæro item, quid in fratre grauate fratrem de restituendo post mortem, numquid intelligatur tacita conditio? Respond. quod non, ita tenet Cyn. d. §. cum autem, & quod ista sit communis opinio testatur Dec. consil. 529. nu. 7. Socin. d. L. cum auus, Socin. Iun. consil. 100. nu. 45. vol. 3. communem testatur Anto. Gabriel. d. conclus. 2. tit. de fideicom. nu. 46. Marza. consil. 5. nu. 64. nouissimè Fran. Mant. d. tit. 8. nu. 25. Dec. d. consil. 24. nu. 18. consil. 60. nu. 17. vol. 3. quia dispositio d. L. cum auus, fuit inducta in priuilegium filiorum & descendantium, vnde ultra terminos suos non est extendenda.

### Quæstio XXV.

#### SVMMARIVM.

Conditio si sine filijs non intelligatur, si vnus filius simpliciter grauat[us] sit, alter sub conditione expressa.

Quæro, quid si pater instituat duos filios heredes, & alterum grauat simpliciter post mortem restituere hereditatem, alterum sub expressa conditione si sine liberis decesserit, numquid intelligatur dicta conditio in alio fideicommissio simpliciter iniuncto? Respond. quod non, ita consuluisse Cuma. refert, Socin. Sen. consil. 2. inter consil. Curtij Senior. nu. 1. & hanc opinionem dicit esse veriore[m] Socin. Iun. consil. 128. nu. 43. vol. 1. & nu. 49. dicit esse crebriorem sententiam, & nu. 52. ait verissimam vt eum refert Mant. d. tit. 8. nu. 10. Quia cessant ibi rationes d. L. cum cuius, siquidem apparet eum de liberis cogitasse, & si voluisset facile potuisset exprimere.

### Quæstio XXVI.

#### SVMMARIVM.

An L. cum auus habeat locum stante statuto exclusiuo foeminarum.

Ee 3 Quæro

**Q**uæro item, numquid dispositio d. L. cum auus habeat locum quando extat statutum, quod extantibus masculis foeminae non succedant, ut dicta conditio tacita subintelligatur? Respond. Variatum fuit, Sed verior & magis communis est opinio, quod ex dispositione d. L. cum auus filia excludat substitutum, licet aliud sit in conditione expressa, ut dixi infra q. 35. quam opin. tenet Corn. conf. 91. num. 1. volum. 1. & veriore ac magis communem dicit Tiber. Decia, consil. 60. num. 17. vol. 3. quia ratio qua mouentur Doctores contrarium asserentes, quod testator videtur se conformare dispositioni statuarie leuis est, & de facili ab ea receditur.

### Quæstio XXVII.

#### SVMMARIVM.

Conditio si sine filiis an intelligatur in naturali.

**Q**uæro, numquid hæc tacita conditio intelligatur in filio naturali tantum? Dixi j q. 37.

### Quæstio XXVIII.

#### SVMMARIVM.

An conditio intelligatur, si grauatus ante mortem sit restituere.

**Q**uæro ulterius, si testator grauat filium vel descendente bona sibi ultra legitimam restituere alij in vita purè vel post certum tempus, numquid subintelligatur ista tacita conditio? Resp. quod non, ita tenet Bart. d. L. cum auus, & est glos. d. L. cum a-cutissimi, glos. 2. quam communiter per omnes approbatam dicit Iaf. d. §. cum autem, nu. 2. vers. secundo limita, et hanc esse communem opinionem testatur Dec. d. L. generaliter dicens ab ea non esse recedendum nu. 12. Paul. de Castr. d. L. cum auus, & Socin. ibi nu. 27. & nu. 28. Paris. consil. 19. nu. 97. vol. 2. Anton. Gomez. varia. resol. Tom. j. cap. 5. nu. 37. Qua enim ratione prætulit substitutum in vita filio, eadem ratione videtur habuisse respectum ad filios instituti,

### Quæstio XXIX.

#### SVMMARIVM.

L. cum auus an habeat locum in substitutione vulgari.

**Q**uæro ulterius, numquid dispositio d. L. cum auus habeat locum in substitutione vulgari? Resp. quod non, ita voluit glos. d. §. cum autem, & hanc communem opinionem & ab ea in iudicando & consulendo non esse recedendum dicit Socin. d. L. cum auus, nu. 19. & sequitur Paris. conf. 19. nu. 93. vol. 2. quos refert Anton. Gabriel. d. conclus. 2. nu. 57. tit. de fiducom. lib. 4. hanc quoque vii communem sequitur Dec. consil. 4. 16. nu. 5. dicens ab ea in iudicando & consulendo non esse recedendum Curt. Iun. conf. 33. nu. 1. & 9. & nouissime Fran. Mant. d. tit. 8. nu. 1. vbi plures refert de communi testantes,

### Quæstio XXX.

#### SVMMARIVM.

L. cum auus cessat ex coniecturis.

**Q**uæro, quid si ex coniecturis concipi possit testatorem voluisse, ut substitutus liberis & descendentebus grauati præferratur, numquid locum habeat dispositio d. L. cum auus? Respond. quod non, quia d. L. cum similibus procedunt in dubio, & fundant se in præsumpta mente & voluntate testatoris, Secus ergo si ex coniecturis contrarijs illa præsumptio tolli possit, & constare quod testator voluisset substitutum admitti etiam existentibus liberis, quia vna coniectura per aliam tollitur, ita consultuit Petr. de Anchor. consil. 46. & quod ita tenent omnes communiter testatur Paris. consil. 19. nu. 95. vol. 2.

### Quæstio XXXI.

#### SVMMARIVM.

Pluribus grauatis an in uno impleatur.

**D**ictum est de tacita conditione, si sine liberis. Quæro præterea, an si pluribus sub conditione, expressa si sine liberis decesserit, fideicommissum relit-

relictum sit in vnica persona impleri sufficiat ut ad eius partem substitutus admittatur? Dixi §. præced. q. 61.

### Quæstio XXXII.

#### SVMMARIA.

An filij non heredes faciant deficere conditionem, num. 1.

procedit si heredes esse nolint. nu. 2.

quid si non possint, nu. 3. & 4.

quid si dictum sit heredibus, nu. 5.

quid si sine filiis & heredibus, nu. 6.

**Q**uæro, An conditio si sine liberis vel filiis decesserit, dicatur defecisse, si filij supersint, qui non sint heredes? Respond. quod non, sed per solam existentiam liberorum excluditur substitutus. ita est tex. L. filiusfamil. §. cum quis, ff. de leg. 1. & ibi not. glos. quam sequitur Bart. & hanc dicit esse communem opinionem Ruin. conf. 81. nu. 15. vol. 2. quem refert Fran. Mant. de coniect. vltim. voluntat. lib. 11. tit. 6. nu. 14. Quia in conditionibus voluntarijs merum factum inspicitur, ideoque si tempore mortis supersint filij, excludunt substitutum, nec curatur de successione effectu. hanc rationem assignant omnes ut testatur Ioan. Cephal. consil. 46. nu. 44.

<sup>2</sup> Et hoc quidem planè procedit, quando filij isti possunt esse heredes, sed nolunt, ita tenet Bart. d. §. cum quis, & omnes vno ore concludunt, ut restatur Sfort. Odd. tract. compend. substit. par. vltim. Art. 5. conclus. 3.

<sup>3</sup> Sed quid si non possint esse heredes? Respon. Distinguendum est, aut non possunt succedere, quia sunt incapaces, ut quia deportati, banniti vel fratres minores aut similes, ut dixi infra §. testamentum, & tunc fideicommissum non deficit. ita tenet Bart. d. L. filiusfamil. §. cum quis, & hanc dicit esse communem opinionem Socin. Seni. d. L. cum auus, num. 105. & quod omnes ita tenent dicit Ioan. Cephal. d. con-

sil. 46. nu. 40. et seq. communem quoque dicit Sfort. Odd. d. tract. part. 6. Art. 5. licet de ea dubitet, Ratio est, quia tales pro mortuis habentur, qui non faciunt deficere conditionem, quia tempore mortis grauati non supersunt.

Et nota quod hoc casu substitutus non tenetur expectare mortem naturalem talis filij & capacis, sed statim admittitur. ita dicit esse communem opinionem Socin. d. L. cum auus, nu. 104. & seq. Quod procedit in his, qui efficiuntur serui poenæ, secus in deportatis seu bannitis nostri temporis, quia interea acquirere possunt, tex. L. status, §. Cornelio, ff. de iure fisci.

Aut vero filij sunt capaces ex dispositione legis, sed ex dispositione hominis non possunt succedere, ut quia sunt exheredati vel præteriti à matre, et tunc variant interpretes, quibusdam existimantibus, quod tales filij non faciant deficere fideicommissi conditionem, quam sententiam tenet glos. d. L. filiusfamil. §. cum quis, & hanc dicit veriorum Alber. L. 1. C. de condit. insert. quod exheredati habentur pro mortuis. Alijs verò contrarium sentientibus, nimirum quod isti faciant deficere conditionem. hanc sententiam amplectitur glos. d. L. ex facto, §. fin. ff. ad Trebel. & sequitur Bart. d. L. filiusfamilias, §. cum quis, & hanc dicit esse magis communem opinionem Sfortia Oddo d. Art. 5. licet ipse distinguat aliter, Ratio communis est, quia in d. conditione inspicitur merum factum, an tempore mortis supersint filij, non autem iuris effectus an succedant.

<sup>4</sup> Sed quæro, quid si in conditione dictum sit, si sine filiis & heredibus decesserit, numquid tales filij non heredes faciant deficere fideicommissum? Resp. quod non, ita tenet Paul. de Castr. d. §. fin. & quod hæc opinio communiter approbatur dicit Ioan. Dilect. tract. de art. testand. tit. 5. caut. 25. in fin.

Quid autem si simpliciter dictum sit, si sine heredibus decesserit? Resp.

Variatum fuit in hoc quoque: existimant enim quidam perinde esse ac si testator simpliciter dixisset, si sine filiis decesserit, itaque distinguunt ut supra de filiis, hoc voluit glos. d. §. fin. Alij vero contrarium tradidere, quod imo hoc casu de liberis heredibus intellexerit, ideoque requiri necessario ut sint heredes quoad hoc ut substitutum excludant. ita tenet Bart. d. §. fin. & hanc opinionem ibi num. 8. dicit veriorē Alex. communem dicit Alciat. conf. 1. nu. 17. volum. 3. & magis communem dicit Socin. Iun. consil. 14. nu. 1. vol. 2. quem refert & sequitur Sfort. Odd. d. art. 5. vers. secundus casus, & nouissime Mantica d. tract. lib. 11. tit. 1. nu. 9.

### Questio XXXIII.

#### SVM MARIA.

- An filij nati & mortui viuo grauato faciant deficere conditionem si sine liberis decesserit, nu. 1.  
 Quid si dictum sit, si filios non habuerit, nu. 2.  
 Quid si nati in vita grauati & simul mortui cum eo, nu. 3.  
 Quid si nati sunt in vita grauati, & mortui post eius mortem, nu. 4. & 5.  
 Quid si nati & mortui post mortem grauati, nu. 6. & seq. ubi distinguitur.

**Q**uæro item, si grauatus habuerit filios qui in vita ipsius decesserunt, numquid conditio dicatur deficere & expirare fideicommissum? Respond. quod non deficit conditio, quia nihilominus dicitur institutus sine liberis decedere, tex. est ad literam, L. ex facto, §. si quis, ff. ad Trebel. & ibi tenent Bart. & communiter DD. ut fatetur Gomez. d. cap. 5. nu. 41. & hoc verissimum est, & de plano procedit, quando dictum fuit (si sine liberis decesserit) quia tempus mortis inspicitur.

**S**ed quid si dictum sit, si filios non habuerit, vel non susceperit, numquid deficiet fideicommissum, etiamsi statim sint mortui filij in vita patris? Respond. Alber. de Rosat. d. L. ex facto, §. penult. tenet etiam hoc casu deficere conditionem, quod liberos habuit, &

per existentiam illorum fuit conditio verificata, & hæc opinio frequentior est, ut testatur Ias. L. si quis, nu. 11. C. de instit. & substit. Tyraq. Repet. L. si unquam, verb. susceperit liberos, nu. 194. Curt. consil. 121. num. 20. & seq. Sed contrarium sensit Paul. de Castro L. cum vxori, C. quando dies legat. ex præsumpta testatoris mente, qui posuit filios in conditione ut substitutum excluderent, ideoque tempore mortis superesse debent, & hæc sententia verior est.

**3** Quid autem si nati in vita grauati simul cum eo sint mortui, forte ruina, incendio, vel naufragio? Respond. quod hoc casu non deficit conditio, quia pater in dubio præsumitur superuixisse, & sic onus probandi contrarium incumbit, non substituto, sed heredi ab intestato, ita est tex. d. §. si quis autem, in L. ex facto, & ibi tenet Alber. de Rosat. & hanc magis communem esse opinionem dicit ibi Vincen. Hercul. quem refert Couar. varia. Resol. lib. 2. cap. 7. nu. 6. vers. secundus.

**4** Quæro item, quid si filij nati in vita grauati statim post eius mortem decesserint? Respond. quod tunc expirat conditio, & consequenter fideicommissum, etiamsi filij statim postea decesserint, sine liberis vel alijs descendentibus, ita not. glos. d. L. ex facto, §. si quis, & ibi seq. Bart. & consuluit Oldra. consil. 21. & communiter sequuntur ut testatur Anton. Gomez. variar. Resolut. Tom. 1. cap. 5. num. 41. Paris. consil. 86. nu. 4. consil. 31. nu. 1. & 2. vol. 2. & consil. 18. nu. 6. dicit Oldrad. doctrinam vulgatam, & quod hoc non habet difficultatem dicit Dec. consil. 63. nu. 2. Communem dicit Curt. Iun. consil. 121. colum. 7. vers. quia ad hanc communem, & hoc esse indubitatum dicit Socin. Iun. consil. 111. nu. 21. vol. 1. consil. 29. nu. 20. vol. 4. dicit ita tenere ab omnibus qui de materia loquuntur, communem dicit Crauet. conf. 98. nu. 1. & 4. Tiber. Decia. conf. 89. nu. 4. vol. 3. & quod omnes ita concludunt, & hæc conclu-

conclusio non habeat discrepantem asserit Sfort. Odd. d. art. 5. vers. tertius casus, & hoc esse commune omnium dictum & approbatum dicit Fran. Burf. consil. 1. nu. 1. vol. 1. & consil. 75. nu. 13. & quod ita omnes DD. concludant nemine discrepante idem consil. 51. nu. 37. & nu. 23. & communem testatur Quintil. Mandos. Reg. cancel. 18. q. 30. num. 4. nouissime Francisc. Mant. hoc ritum & vulgo receptum dicit lib. xj. de coniect. vltim. volunt. tit. 6. nu. 6. ex quo enim semel grauato mortuo per superexistentiam fuit substitutus exclusus, in perpetuum remanet exclusus.

**5** Et hoc quidem plane procedit, quando dicta conditio simpliciter fuit posita & facta personæ decedenti, sicque tempus mortis testator respexit, Secus vero si dictum fuerit deficientibus liberis vel quâdocunque non supererunt vel liberi defecerint, & ita defectum liberorum respexit, tunc enim non deficit conditio, nec expirat statim fideicommissum, si cum filiis decesserit, sed admittitur substitutus quâdocunque liberi defecerint sine filiis, quia in defectum liberorum, id est post mortem censentur vocati, ita consuluit Alexand. consil. 101. num. 13. volum. 7. & notant communiter omnes in L. in substitutione, ff. de vulg. & pupil. ut testatur Paris. consil. 18. nu. 12. & seq. volum. 2. nouissime Andre. Geil. obser. 136. nu. 3. vol. 2.

**6** Idem est, si dictum sit, si decesserit sine liberis vel nepotibus, & testator cum filiis decesserit, non enim statim erit extinctum fideicommissum, sed imò valet, dummodo filij istius grauati sine liberis decesserint, ita concludit Bart. L. centurio, ff. de vulg. & sequuntur communiter omnes ut testatur Paris. consil. 31. nu. 13. volum. 2. consil. 7. nu. 32. vol. 3.

Item scias quod prædicta non procedunt quando ex coniecturis de con-

traria testatoris mente & enixa voluntate apparet, & ita quod de mente & voluntate testatoris limitetur decisio Oldradi in d. consil. 21. & sequatium voluerunt quamplures relati per Marzarium consil. 7. nume. 10. vbi dicit se pro hac limitatione consuluisse, & ita iudicatum fuisse, subditque esse receptissimam & in quamplurimis iudicijs grauissimis obseruatam, & ita decisum fuit in consil. Neapolitan. ut testatur Capit. decis. 108. vbi conditio sine liberis non expirat natis nepotibus, & eis quoque iniunctum censerit per omnes conclusum fuit, & ita sæpe vidisse iudicari, & semper fuisse secutum, hanc opinionem tanquam menti testatoris consonam testatur Alciat. consil. 604. nume. quarto, & consil. 778. nume. tertio & quarto, vbi reprobando Deci. dicit hanc esse veriorē & in frequenti senatu fuisse pronunciatum, ideoque non esse recedendum ab eo, quod ex consuetudine iudicum iam receptum est, faciunt quæ dixi §. q. 8.

**7** Quæro vterius, quid si filij nati & mortui fuerunt post mortem, numquid faciant deficere conditionem? Respond. Distinguendum est: Aut filij post mortem grauati nati vixerunt tanto tempore ut frui potuerunt rebus hereditarijs, & tunc deficit conditio, ita est de mente omnium, qui communem Oldradi supra relatum sequuntur, ut testatur Sfortia Oddo d. part. 6. vers. quartus casus, & non habet dubium, quia secundum communem sententiam quoad commodum suum posthumus natus dicitur, dum est adhuc in vtero.

Aut verò tales filij statim mortui fuerunt, ita ut frui illa hereditate aliquo tempore non potuerint, & tunc aut nascuntur tempore immaturo, ita quod secundum naturalem cursum non possunt viuere, sed omnino sunt morituri, ut si ante septimum



primum mensem vel octavo nascantur, & taliter nati debent haberi pro mortuis, & pro non natis, ita quod non succedant nec excludant fideicommissarium & alios qui succedere poterant, si nati non fuissent. Ratio est, quia partus licet nascatur viuus, tamen dicitur abortiuus, quando certum est editum non suo tempore nec posse viuere, sicut ceteros homines vel partus recte & mature editos: quando enim partus ita immature nascitur, dicitur potius eiectus, quam natus. Vnde de tali partu ita nato etiam viuo iudicandum est, vt de abortiuo qui & actiua & passiva caret successione.

Aut vero nati sunt legitimo tempore vt in septimo mense, in nono vel decimo, ita vt secundum naturam possint viuere, licet appareat propter aliam causam incidentem viuere non posse, & tunc faciunt deficere conditionem & consequenter fideicommissum, ita decidit Paul. de Castr. L. vxoris abortu, vers. circa legem, C. de liber. & posthum. hered. instit. et hanc opinionem dicit esse communem Socin. consil. 275. in causa fratris Andreae colum. fin. vol. 2. & quod opinio Paul. de Castro tenenda sit tanquam vera, æquior, & communior asserit Paris. consil. 56. nu. 9. volum. 2. & ita bis iudicatum fuisse in sacro senatu Neapolit. refert Matthe. de afflict. decis. 236. & quod ita omnes communiter concludant supra relati testatur Sfort. Odd. d. part. 6. concl. 7. & seq. quamuis ipse aliter sentiat.

### Quæstio XXXIII.

#### SVMARIA.

An vno filio existente expiret conditio si sine filiis decesserit, nu. 1.

Declaratur vt procedat in extraneis etiam nu. 2.

**Q**uæro item, numquid conditio sine liberis expiret etiam existente vno filio? Respond. quod sic, ita tradit glos. L. 1. C. de condit. insert. & omnes in hoc concordant, vt testatur Paris. consil. 86. nu. 3. vol. 2. & hoc dicit

ab omnibus teneri Socin. consil. 55. vol. 3. Sfort. Odd. d. part. 6. Art. 1. Francif. Bursat. consil. 1. nu. 1. vol. 2. Fernand. Vasq. de succel. creat. §. 27. nu. 2. Dec. consil. 370. in prin. & nouissime hanc dicit communem esse opinionem Tiber. Decia. consil. 93. vol. 3. communem dicit & non habere dubium Alciat. L. non est sine liberis, nu. 6. ff. de verb. signif. Quia pluralitas resoluitur in suam singularitatem, idq; ex coniecturata mente testatoris, & potius interpretatione legis quam ex verborum proprietate, vt ex communi resoluit Vasq. de succel. progres. §. 25. nu. 40. & seq. teste Bursat. consil. 67. nu. 19. vol. 1.

**2** Et quidem plane procedit in descendibus ex coniectura pietatis, ne alienos suo sanguini præposuisse testator videatur, Sed quid si conditio hæc fuit extraneo adiecta? Respon. quod tunc etiam verius & receptius est, vt ex præsumpta mente vnico nato deficiat conditio, & pluralis numerus in singularem resoluatur, vt testatur Alciat. d. loco.

Scias etiam quod prædicta procedunt, etiam si substitutio facta sit filiis nullis nascentibus, vel natis deficientibus, Nam si vnus tantum nascatur vel decedat, minime substitutus admittitur, ita tenet Alberi. L. precibus, C. de impuber. & alijs substit. & hanc communem & veriore dicit sententiam Alciat. consil. 294. nu. 8. & seq. Francif. Bursat. consil. 67. nu. 15.

### Quæstio XXXV.

#### SVMARIA.

An conditio, si sine filiis decesserit, verificetur in foeminis, nu. 1.

Declaratur vt non procedat si dictum sit de masculis, nu. 2.

An procedat in nepotibus ex foemina, nu. 3.

Quid si filios instituat heredes vniuersales filijs dotando, nu. 4. & nu. 5. ubi distinguitur.

**Q**uæro vterius, numquid dicta conditio, si sine filiis decesserit, verificetur quoq; in foeminis? Respon. Ardua

Ardua & difficilis hæc est quæstio, sed regulare est filias quoque comprehendere ad exclusionem substituti, tex. est. d. L. cum acutissimi, de fideicommiss. & ex communi refert Roland. a Valle consil. 82. num. 8. volum. 3. ita communiter teneri dicit Dec. consil. 570. Socin. Iun. consil. 26. nu. 4. volum. 4. & ita passim receptum esse dicit Cotiar. c. Rainald. in princip. nu. 2. ext. de testam. Francif. Bursat. consil. 64. nu. 10. volum. 1. Ioan. Cephal. consil. 46. nu. 39. idem hoc expeditum dicit remotis coniecturis testatoris ibid. nu. 14. & hanc communem non habere contradictores; præter antiquos ambagibus plenos dicit Sfortia Oddo d. part. 6. art. 6. in princip. & idem receptius esse attestatur Pinel. Repet. L. si viua matre, & hanc appellat propositionem indubitata Goadin. consil. 89. nu. 1. Francif. Marzar. consil. 7. num. 4. & num. 18. dicit conclusionem indubitata. Ratio est, quia regulariter in dispositione hominis vel testatoris appellatione filiorum continentur foeminae in vltimis voluntatibus, & masculinum comprehendit foemininum, non quidem ex proprietate verborum, sed interpretatione comprehensiu, vt ex communi refert Gabriel. lib. 6. commun. conclus. de verbor. signif. conclus. 6. num. 8. Curt. Iunior Auth. præterea, nu. 30. C. vnd. vir & vxor, Socin. Iun. consil. 61. nu. 8. & seq. vol. 4. & dixi §. q. 12.

Quod quidem intelligitur, si simpliciter dictum fuit, si sine filiis vel liberis, Secus vero est, si expresse dictum sit, si sine filiis masculis, namq; tunc non comprehenduntur foeminae, ita tenet Bar. L. cum auus, nu. 4. & ibi dicit hanc esse communem opinionem Socin. Senior ff. de condit. & demonstr. & vt indubitata sequitur Ias. L. si quis, nu. 21. ff. de iuris. om. iud. & ita communiter teneri dicit Paris. consil. 39. nu. 3. vol. 2. & sequuntur omnes qui supradictam communem opinionem sequuntur, & non habere contradictorem dicit Sfor-

tia Odd. d. art. 2. conclus. 2. Quia terminus iste masculus non conuenit foeminis, sed viris.

**3** Sed quid si supersint nepotes ex filia foemina, numquid isti comprehenduntur in conditione si sine filiis masculis? Resp. Controversum fuit, sed obtinuit non comprehendere quoque, ita tradunt DD. L. gallus, §. nunc de lege, ff. de lib. & posthum. & ibi Socin. nu. 6. dicit hanc communem opinionem & ab ea non esse recedendum, quem refert & sequitur latissime declarando Tiber. Decia. consil. 127. nu. 16. & seq. vol. 3. & consil. 1. vol. 2. magis communem dicit Sfort. Odd. d. tract. compend. part. 6. art. 6. concl. 3. & licet contrarium quod imo de proprietate sermonis etiam in conditione, si apposita est dictio, masculis, comprehendantur nepotes descendentes ex foeminis, nisi aliter de voluntate testatoris appareat, veritate & magis comunem dicat Alban. consil. 86. & consil. 87. nu. 3. tamē ipse decipitur, et prima opinio reuera magis comunis est: et non dubium est, dictam qualitate masculinitatis appositam esse a testatore, ratione conseruandæ agnationis, quæ per descendentes ex foeminis etiam masculos conseruari non potest.

**4** Quæro item, quid si testator in primo gradu vocauit masculos, vt si filios masculos instituit vniuersales heredes, & filias exclusit instituendo in certa vel dotando eas, Numquid conditio simplex, sine filiis, comprehendat etiam filias foeminas, & ita nepotes ex filio instituto? Respond. fuit hic casus apud Doctores habitus pro difficili, & consuluerunt super eo omnes DD. Italiae, & multi recularunt consulere, vt refert Paul. de Castr. L. 1. C. de cond. inser. et propter varias doctorum opiniones casus non fuit de iure decisus, sed cōcordia ac transactione compositus, vt idem Paul. de Castr. refert consil. 409. lib. 2. Nam quod neptis non faciat deficere conditionē, nec admittenda sit quāplures consuluerunt, quos seriatim refert Socin. pl. 168. nu. 13. lib. 2.

Crot.

Crot. consil. i. Marzar. tract. de fideicom. q. 21. & hanc opinionem contra neptem esse magis communem & Doctores tenentes eam maioris esse auctoritatis, numeri, ponderis, & mensuræ testatur Roland. à Valle consil. 82. per totum, vol. 3.

Contrariam verò partem, etiã istò casu neptes ex filio instituto, exclusa filia propria testatoris ab vniuersali hereditate & dotata tantum, licet in conditione de filijs tantum, minime exclusas censeri à successione patris sui, etiã ab intestato propter filios testatoris nepotes masculos vel alios de agnatione substitutos tenet consulendo Alexan. consil. 55. nu. 10. volum. 3. dicens eam esse communem, Socin. firmans idem consil. 55. vol. 3. Dec. L. foeminae, nu. 101. dicens his terminis eam esse communem, & pro hac parte neptis consuluisse omnes Bononienses & Perusinos & collegium Auenionense ita iudicasse Socin. consil. 227. volum. 2. Cacciolup. L. generaliter, §. cum autem, C. de instit. & substit. & ita communiter teneri dicit Dec. consil. 570. & eam non solum veram esse, sed etiã communiter receptam asserit Crot. consil. 17. nu. 15. Communem quoque testatur Mandel. de Alba consil. 19. nu. 2. crebriorem & veriore dicit Ioan. Cephal. consil. 45. & 46. & nouissime Francif. Mantica d. tract. de coniect. vltim. volunt. lib. xj. tit. 14. nu. 7. Marzar. consil. 7. per totum, vbi de communi testatur, Sed certe quamuis varijs variè dixerunt, tamen non semper in proprijs, sed in diuersis loquuntur quandoque terminis, vnde pro resolutione huius quaestionis distinguendum est, quod aut substitutus est aliquis de descendibus testatoris vel agnatis, vt si filios masculos instituat exclusis foeminis, & eos si sine filijs decesserint inuicem vel eis agnatos substituat, & hoc casu DD. concludunt filiorum appellatione, Neptes non contineri in conditione sine filijs vel liberis itaq; non deficere, ita in terminis

consuluit Paul. de Castro consil. 409. lib. 2. & hanc sententiam esse communem & æquiore testatur Paris. consil. 48. nu. 9. vol. 2. eandem dicit esse communem opinionem, æquioremerationabiliorem ab eaq; in iudicando recedendum non esse Grat. consil. 111. casus talis est, nu. 28. et 29. lib. 2. Calcan. consil. 48. nu. 42. & consil. i. nu. 13. & seq. per totum. hanc quoque asserit magis communem opinionem Alex. consil. 62. & consil. 63. Ruin. consil. 120. nu. 5. & nu. 16. vol. 1. consil. 145. consil. 147. consil. 150. nu. 12. vbi hanc esse rationabiliorem ait vol. 2. Hanc quoque fatetur magis communem Ludo. Gozad. consil. 88. presentis consultationis, lib. 2. vbi hanc quaestionem latissimè absoluit Rolan. à Valle cum pluribus allegatis d. consil. 82. nu. 33. Cephal. d. consil. 45. & 46. magis communem asserit cum pluribus de communi attestantibus & distinctionem Paul. de Castr. esse valde æquam & rationabilem dicit Curt. Iun. consil. 139. nu. 16. magis communem dicit Ruin. consil. 10. nu. 12. vol. 2. Socin. Iun. consil. 56. in princip. vol. 4. Sfort. Odd. d. tract. compend. 6. part. art. 4. conclus. 7. magis communem & in iudicando amplectendam esse asserit Tobias Nonius consil. 36. nu. 10. & omnes pro negatiua opinione allegati fatentur & distinctionem Pauli de Castro communiter receptam, & quod quando substituti sunt de familia, rari aut nulli reperiantur, qui contra Paulum sentiant, nouissime fatetur Tiber. Decia. vir in ciuili scientia eminentissimus in consil. 84. vol. 3. & consil. 74. nu. 56. vbi loquitur maximè concurrentibus duobus, videlicet quod testator proprias filias exclusit, & masculos instituit, item quod extret statutum, quod foeminas excludit, & in his terminis dicit quoq; communem Socin. Iun. in consil. 168. à nu. 84. ad nu. 87. vbi enumerat 128. Ictos, & ita communiter teneri idem asserit consil. 65. num. 2. vol. 4. Gozad. consil. 89. nu. 10. dicens ita pro masculino iudicatum. Non enim debet

debet esse melioris conditionis neptis quam filia, ideo si filiam exclusit multo magis ex præsumpta mente testatoris neptis excludi debet, hoc enim casu testator censetur habuisse respectum ad agnationem conseruandam, quippe quia per solos conseruatur masculos.

Ait verò descendentes vel agnati non sunt substituti, sed extranei qui de familia & agnatione testatoris non sunt, & tunc licet quidam existiment, quoq; eò casu substitutum per neptes non excludi, Tamen frequentius in contrariam sententiam itum est, ita originaliter tenet Paul. de Castr. d. consil. 409. & hanc communem esse opinionem testatur Socin. Iun. consil. 188. volum. 2. & eam receptam, & à Doctoribus Canonizatam asserit Berro. consil. 15. nu. 13. & consil. 118. in prin. volum. 2. Ludo. Bologn. inter consilia Alex. consil. 14. per totum vol. 4. Crot. consil. 17. nu. 26. & 31. & ex communi opinione refert Zanch. L. heredes mei, §. cum ita, §. 77. ff. ad Trebel. magis communem, veriore, & æquiore nuncupat Sfort. Odd. d. tract. compend. part. 6. d. art. 4. conclus. 6. & subdit consulendo & iudicando sequendam esse, veriore & magis communem asserit Francif. Bursat. consil. 64. nu. 17. vol. 1. & consil. 86. nu. 7. eod. vol. & sententiam Paul. de Castr. communiter receptam ait Decian. d. consil. cessat namque tunc ratio supradicta conseruandæ agnationis, propter quam testator præsumitur filias proprias exclusisse.

### Quaestio XXXVI.

#### SVMARIA.

An in nepotibus verificetur conditio, si sine liberis, nu. 1.  
Quid si dictum sit sine filijs ex se vel suo corpore natis, nu. 2.

Varo, numquid in Nepotibus verificetur conditio si sine liberis vel filijs decesserit? Respond. quod

si dictum sit, si sine liberis decesserint, omnes sine scrupulo fatentur comprehendendi nepotes vt testatur Odd. d. part. 6. Art. 2. conclus. 1. quia liberorum appellatione nepotes cæterosq; descendentes contineri receptum est. Sin verò dictum sit, si sine filijs decesserit, Quamuis quidam antiqui aliter sentire videantur, tamen hodie etiam communis est opinio, quod veniant nepotes & alij descendentes vt faciant deficere conditionem, vt testatur Socin. consil. 249. nu. 2. vol. 2. & omnes fateri dicit Alciat. L. filiusfamil. §. diui. vers. illud omnes fatentur, & se non vidisse contradicentem asserit Cephal. consil. 107. num. 16. communem dicit Paris. consil. 18. nu. 59. nu. 60. volum. 2. hanc quoque verè dicit communem, qui plures quoque de communi testantes adducit Sfort. Odd. d. art. 2. conclus. 3. & subdit non habere contradicentes, nisi quosdam antiquos ambagibus plenos, nouissime Mantica. de coniect. vltim. volunt. lib. xj. tit. 8. num. 26.

Sed quaero, quid si dictum sit, si sine filijs ex se vel suo corpore natis, Numquid nepotes veniant in conditione ista? Respond. Bart. d. §. institueras, videtur velle non contineri, sed contrarium tenet ipse in L. liberorum, num. 18. ff. de verbor. signif. & hanc esse communem opinionem dicit Socin. Sen. consil. 17. num. 2. & consil. 31. num. 16. volum. 4. Sfort. Odd. d. part. 6. art. 3.

### Quaestio XXXVII.

#### SVMARIA.

Conditio si sine liberis An verificetur in liberis naturalibus tantum, nu. 1.  
Quid si extraneus esset substitutus, nu. 2.  
Quid si nati sint ex damnato coitu, nu. 3.  
Quid si testator sit in dignitate constitutus vel nobilis aut illustris consiliarius principis, nu. 4. & nu. 5.  
Quid si instituta esset filia foemina, nu. 6.  
Quid si substitutus sit alius testatoris filius legitimus & naturalis, nu. 7.  
Quid si substituta sit pia causa, nu. 8.

F f Dictum

**D**istum est de filiis & nepotibus, an & quando in eis verificetur conditio, si sine liberis decesserit, Et hæc quidem procedunt in filiis legitimis & naturalibus. Sed quid de naturalibus tantum, numquid in illis verificetur conditio? Respond. Distingunt interpretes inter conditionem à lege subintellectam, ut quando filius simpliciter grauatur, & à testatore expresse appositam, primo casu duæ sunt opiniones: Sunt enim qui existimant dispositionem L. cum auus, non procedere in naturalibus liberis, ita tenet gl'of. L. ex facto, §. si quis rogatus, ad Trebel. & hanc gl'of. communiter approbati per Doctores dicit ibi Ripa num. 27. Dec. d. L. generaliter, nu. 21. & ibi hanc dicit esse magis communem opinionem Ias. num. 6. Communem & veriosem dicit Imol. d. §. si quis rogatus, Anton. Gomez. d. cap. 5. num. 40. qui dicit quod istam opinionem teneret iudicando & consulendo, Anton. Gabriel. d. consil. num. 67. & alios idem attestantes accumulat Alf. sua collect. iur. 200. super d. L. acutissimi, Franc. Bursat. consil. 61. nu. 20. volum. j.

Contrarium vero alij tenent, quod imò etiam in tacita conditione subintellecta à lege admittatur naturalis tantum, nisi ex qualitate personæ aliud præsumi debeat, & ita docet Bart. d. §. si quis rogatus, & hanc sententiam dicit magis communem Alexand. ibi num. 6. Imol. num. 2. Ang. Paul. de Castr. & subdit Ang. ab hac opinione non esse recedendum, & quod ista magis communis & receptior dicit Tyraq. cum alijs per eum L. si vnquam, verb. iusceperit liberos, nu. 120. de reuocand. donat.

Secundo casu communis est omnium opinio, quod naturalis tantum excludit substitutum, & tenet Bart. L. ex facto, §. si quis rogatus, num. 2. ff. ad Trebel. & quod Doctores sequuntur communiter testatur ibi Ripa

num. 10. & hanc esse communem regulam ab eaq; discedi non posse, dicit Deci. c. in presentia, num. 107. ext. de testament. magis communem esse asserit Socin. Seni. d. L. cum auus, nu. 96. Sfort. Odd. d. partic. 6. art. vltim. Franc. Bursat. d. consil. 51. num. 20. volum. 1. Corraf. Miscel. iur. libr. 1. gl'of. 7. j. p. num. 45. Alf. d. collect. iur. 66. ad d. §. si quis rogatus, Andre. Geyl. obser. lib. 2. obseruat. 136. nu. 4. Vasqui. de succes. progres. §. 26. nu. 2. vers. deniq; Franc. Mantica d. lib. 21. tit. 9. nu. 2.

Contrariam vero partem; quod imò vtroque casu siue à lege siue testatore sit adiecta conditio, filius naturalis non excludat regulariter substitutum, nisi de voluntate constet, dicit communem Ang. de Perus. Imol. d. §. si quis rogatus, Tyraq. d. L. si vnquam, verb. iusceperit liberos, num. 120. licet num. 36. priorem & communem refert. magis communem Paris. c. in presentia, num. 59. Socin. consil. 182. volum. 2. Eman. à Costa c. si pater, verb. si absque liberis, num. 40. dicens veriosem et ab ea in iudicando & consulendo non esse recedendum. Sed reuera prior magis communis videtur.

Et hæc regula communis quidem procedit in dubio in naturalibus ex illicito coitu susceptis. Sed quid si nati sint ex damnato coitu? Respond. Bart. d. L. ex facto, §. j. tenet non admitti tales ad excludendum substitutum. & est communis opinio ut testatur Ripa ibi nu. 49. Dec. c. in presentia, nu. 113. & 124.

Quid autem si testator sit indignitate constitutus vel nobilis aut illustri consiliarius principis? Respond. quod non admittantur naturales. ita tenet Bart. d. §. si quis rogatus, nu. 1. & hanc sententiam frequentiori calculo receptam esse dicit Alex. ibi nu. 6. Paul. de Castr. ibi Anto. Gomez. varia. Resol. Tom. j. cap. 5. nu. 40. Fran.

Franc. Mantica d. tit. nu. 5. neq; enim testator de talibus filiis censisse præsumitur, quos habere ei dedecori futurum est. Quod quidem procedit in qualibet dignitate, quamuis Paul. de Castr. in d. §. si quis rogatus, aliter sentiat, vt testatur prædicti Doctores.

Quinimò procedit hoc, etiam si grauatus esset vilis persona, dummodo testator sit nobilis, quia succeditur testatori, non grauato. ita declarat Imol. d. §. si quis rogatus, & hanc esse communem opinionem ibi dicit Ripa num. 13. Franc. Mantica d. tit. xj. num. 9.

Quæro item, quid si pater instituit filiam suam, quæ sine honoris dispendio non potest habere filios naturales, Numquid venient filij naturales in conditione? Respond. quod non, quia pater de eis non censetur cogitasse, sed potius filiae honori & fame totius familiae consulere voluisse, ita videtur de mente Bart. L. hereditibus, §. fin. ff. ad Trebel. hanc dicit esse communem opinionem Sfortia Odd. d. partic. vltim. art. vers. An naturales tantum, conclus. 3. licet ipse cum Imol. d. §. si quis rogatus, etiam intelligat non procedere, si extraneæ sit facta substitutio.

Quid autem si substitutus sit alius filius testatoris legitimus & naturalis? Respond. Variatum fuit, sed obtinuit etiam hoc casu excludi substitutum. ita tenet Alexand. consil. 94. num. 3. volum. 1. & communiter teneri testatur Ripa d. §. si quis rogatus, num. 24. Quia saltém attenditur, possint esse heredes ex testamento grauati, non autem an sint.

Quæro item, quid si substituta esset pia causa? Respond. Sunt qui existimant non deficere conditionem, Sed tamen in contrariam sententiam magis communiter itum est, vt testatur Rip. d. §. si quis rogatus, num. 25. quod verius existimo. Si enim si-

lius testatoris naturalis & legitimus substitutus non impedit, quo minus naturalis tantum admittatur, multò minus ecclesia vel pia causa id faciet, quæ non potest esse quo ad hoc dignior filio testatoris.

### Quæstio XXXVIII.

#### SVM MARIA.

An legitimi excludant substitutum nu. 1. Quid si dictum sit, sine legitimis & naturalibus, nu. 2. declaratio nu. 3. & 4.

Quid si dictum sine filiis ex legitimo matrimonio num. 5. Quid si matrimonium contractum in mortis articulo, nu. 6.

Quid si verba sunt geminata nu. 7.

**Q**uæro, numquid in filiis legitimis verificetur conditio & consequenter fideicommissum? Respond. quod non, ita tenet Imol. d. §. si quis rogatus, & hanc esse communem opinionem dicit Alexand. consil. 2. nu. 13. Deci. consil. 355. Ias. L. gallus, §. & quid si tantum, num. 139. ff. de liber. & posthum. hanc receptiosem & magis communem L. generaliter, §. cum autem, C. de instit. nu. 2. consil. 2. lib. j. Eman. à Costa d. verb. si absque liberis, num. 50. & hoc sine scrupulo procedit in substituto in his verbis, si sine filiis decesserit, vt asserit Sfort. Odd. d. tr. part. vlt. ver. An legitimi. Andr. Geyl. d. obser. 136. lib. 2. nu. 4.

Sed quid si dictum sit, si sine filiis legitimis & naturalibus decesserit, numquid excludet legitimatus substitutum? Respond. In hac specie considerandi sunt casus. Primus est de legitimo per rescriptum, & duæ sunt contrariæ opiniones.

Prima est, quod legitimi per rescriptum non excludant substitutum, ita tenet Bald. L. Lucius, 2. in fin. ff. de hered. instit. & communem esse opinionem, asserit Barbat. consil. 27.

volum. 1. & questionem esse arduam quidem & profundam, sed quamvis sit passus valde dubius subdit communem esse conclusionem, quod non excludat substitutum refert Ias. L. 2. C. de iur. Emphit. nu. 204. Imol. qui tamen contrarium testatur.

Secunda opinio est affirmativa, quod imò legitimatus excludat substitutum. ita tenet originaliter Iacob. de Aret. in quadam disputat. vt refert Ioan. Andr. ad Specul. de success. ab intestat. in fin. & hanc dicit esse communem opinionem Imol. L. ex facto. §. si quis rogatus, nu. 17. Aretin. in princip. d. L. num. 9. Alexand. & Ias. L. generaliter, §. cum autem, nu. 7. C. de instit. & substit. consil. 39. vol. 3. & quod omnes ita tenent dicit Paul. de Castr. consil. 30. nu. 2. volum. 1. communem dicit Alex. consil. 2. nu. 22. vol. 1. consil. 121. nu. 15. vol. 2. Socin. d. L. gallus, §. & quid si tantum, subditq; ab ea in consulendo & iudicando non esse recedendum. hanc esse communem sententiam omnium in utraque censura Doctorum asserit Curt. Sen. consil. 17. nu. 4. Communem et crebriorem ex alijs refert Francif. Bursat. consil. 1. nu. 30. volum. 1. Cephal. consil. 117. nu. 20. consil. 188. nu. 19. Roland. à Valle consil. 83. nu. 19. consil. 67. vol. 3. in prin. plures hanc magis communem attestantes cumulat Sfor. Odd. d. tract. compend. par. 6. vlt. art. vers. legitimati, licet ipse contrariam sequatur, nouissime Mantica. lib. xj. tit. x. nu. 9. Ratio est, quia legitimatus non differt à legitimo, & legitimorum & naturalium numero habetur.

Intellige tamen hanc communem procedere, si substitutus ad talem legitimationem sit citatus, licet minimè eonsenserit, vt tradit Socin. Iun. d. L. gallus, §. & quid si tantum, nu. 145. & hanc esse communem opinionem testatur Paris. consil. 1. nu. 37. vol. 2. consil. 9. nu. 29. vol. eod. Bursat. consil. 1. nu. 31.

volum. 1. vbi plures de communi attestantes adducit, Neuiz. consil. 99. nu. 21. Socin. Iun. consil. 95. nu. 87. vol. 3. Dec. consil. 85. Crot. d. §. & quid si tantum, Dida. Couar. de sponsal. 2. par. cap. 8. §. 9. nu. 8. nouissime Mant. d. tit. xj. nu. 4. licet non desint qui contrariam partem defendant, quam ego facile complector, si legitimatio fiat post mortem testatoris. Sfor. Odd. d. loco, licet ipse distinguat.

Item intellige vt procedat, non tantum in nato ex concubina, sed etiam in spurio: ita tradit Alex. d. §. cum autem, nu. 2. hanc esse communem ab eaq; non recedendum esse dicit Socin. Sen. d. L. gallus, §. si eius, nu. 5. Socin. Iun. consil. 77. nu. 8. vol. 3. refert Mantica d. tit. x. nu. 20.

Secundus casus est, quando agitur de legitimo per subsequens matrimonium, & tunc omnes concludunt vno ore excludi substitutum, vt testatur Sfor. Odd. d. loco.

Sed quaero, quid si dictum sit sine liberis legitime natis, vel ex legitimo matrimonio natis & procreatis, numquid legitimati excludant substitutum? Respon. Iterum distinguendum est, inter legitimatum per rescriptum principis, & per subsequens matrimonium: Primo casu verior & receptior est sententia, per existentiam talis legitimati non deficere conditionem: ita tenet Bald. d. L. gallus, §. si eius. & hanc esse communem opinionem testatur Aret. L. ex facto, nu. 10. ff. de vulg. Alex. d. §. cum autem, consil. 172. nu. 2. lib. 7. consil. 2. nu. 13. lib. 1. Socin. Iun. consil. 63. nu. 16. consil. 110. nu. 25. consil. 145. nu. 39. lib. 3. consil. 82. nu. 16. & seq. volum. 4. consil. 65. nu. 7. vol. 3. & dicit hoc esse verissimum & commune dictum & indubitatum, Idem in d. L. gallus, §. & quid si tantum, nu. 146. hanc quoque dicit communem Paris. consil. 9. nu. 45. consil. 12. nu. 147. volum. 2. Dida. Couar. de sponsal. 2. par. cap. 8. §. 2. in fin. & quod omnes

omnes ita tenent dicit Bertrand. consil. 149. nu. 3. vol. 1. nouissime Tyber. Decia. consil. 88. volum. 2. nu. 11. plures de communi attestantes refert Sfor. Odd. d. loco conclus. 4. Mantica d. tit. 10. nu. 21. & seqq. & hæc tenenda est, quia talis legitimatus non est verè legitime natus sicut testator requirit.

Secundo casu, quando filius fuit legitimatus per subsequens matrimonium, magna est controuersia; vt vix apparere possit quæ sit magis communis, Namq; substitutum non excludi hoc quoq; casu voluit Anto. de Butth. c. venerabilem, nu. 17. ext. qui filij sunt legit. & hanc esse communem opinionem testatur Ruin. consil. 92. nu. 16. vol. 3. Et ita secundum Alex. consil. 5. vol. 7. qui idem tenet consulendo, bis vel ter fuisse iudicatum refert Alciat. consil. 187. nu. 2. lib. 9. Socin. Iun. consil. 39. nu. 63. & in consil. 63. nu. 56. vol. 3. dicens vix discerni posse quæ sit communior, & communem dicit in consil. 77. nu. 14. vol. 3. magis communem dicit Roland. à Valle consil. 100. nu. 29. & seqq. vol. 2. quem refert Sfor. Odd. d. tract. par. 6. verb. legitimati, conclus. 4. plures de communi attestantes cumulat Mant. d. tract. de coniect. vltim. volum. lib. xj. tit. xij. nu. 20. Ratio secundum omnes, quia secundum verba testamenti requiritur tempore natiuitatis matrimonium legitimum.

Contrarium verò, quod imò legitimatus excludat substitutum, tenet Aret. L. gallus, §. si eius, ff. de liber. & posthum. & hanc communem esse sententiam attestatur Dec. L. generaliter, nu. 22. C. de instit. & substit. Rip. d. §. si quis rogatus, & quod sit de communi mente scribentium dicit Alciat. consil. 52. nu. 3. lib. 9. subditq; neminem fore qui dissentiret, nisi Alexan. contrarium consulisset consil. 6. vol. 7. & hanc veriore esse, & pluribus relatis testatur Sfor. Odd. d. loco, & subdit, quod si numerentur Autoritates eorum qui in terminis vtrantque partem tenent, huius partis fautores

non esse numero impares, Vnde hanc vt benigniorem & æquiores tenendam esse, hanc dicit magis communem Eman. Soares com. opin. verb. legitimatus, Celsus Hugo consil. 119. nu. 20. consil. 88. nu. 4. Francif. Bursat. consil. 1. nu. 28. vol. 1. & priorem sententiam duram esse contra ius commune, & quod in nudo rigore verborum fundatur, fatetur Carol. Molin. add. ad Alex. consil. 5. vol. 7. hanc itaq; sequendam iudico in fauorem matrimonij, cum secundum iuris Canonici, cui in his standum est magis quam iuri ciuili, dispositionem, tales legitimati verè sunt legitimi ac habentur, ac si nunq; fuissent illegitimi, quod communiter DD. sequuntur. Et videtur contra verisimilem mentem testatoris, si dicamus eos excludos: quia ista verba, ex legitimo matrimonio procreatis, non censentur addita, nisi ad cauendum contra generales clausulas rescriptorum, & ad excludendum legitimatos per rescripta vel gratias precio, vt solent, redemptas, non ad disponendum contra ius commune; Imò per has clausulas ei magis se conformare videtur, si non aperte hunc casum expresserit.

Quid autem si matrimonium contractum sit in vltimo mortis articulo? Respon. Sunt qui existimant non admitti legitimatum ad excludendum substitutum, propter præsumptionem fraudis, sed in contrariam partem ab interpretibus frequentioribus suffragijs itum est; quod legitimatus per matrimonium in articulo mortis contractum substitutum excludat, ex eoq; solo fraus non præsumatur, vt testatur Ruin. consil. 78. nu. 7. & seq. vol. 3. & veriore dicit & sequitur Rip. d. §. si quis rogatus, nu. 48. communem dicit Dida. Couar. de sponsal. cap. 8. §. 2. nu. 2. & ita tenet dicit magis communiter Ias. L. sed est quaesitum, ff. de lib. & posthum. & subdit, quod qui ponunt contrarium errant. Paris. consil. 14. nu. 35. vol. 1. Anton. Gabr. lib. 6. tit. de legit. conclus. 1. nu. 58. Fran. Ser-



minat. lib. 1. Select. Interpret. cap. 6. nu. 5. Francif. Bursi. consil. 40. nu. 71. vol. 1. Francif. Mantici. d. tract. de coniect. vltim. volunt. lib. xj. tit. 13. nu. 5.

7 Quid item, si verba fuerunt geminata, scilicet si sine filiis legitimis, & legitimo matrimonio natis decesserit, numquid legitimatus excludet substitutum? Resp. Anto. de Buttr. d. c. per venerabilem, num. 17. tenere videtur non excludi, & hanc sententiam non reperire, contradicentem dicit Ruin. consil. 92. nu. 14. vol. 3. Contrarium tenent plerique alij quos refert Paris. consil. 13. nu. 23. & 40. volum. 2. & communio probat Francif. Bursi. consil. 18. num. 16. dum ostendit DD. pro contraria allegatos non moueri illa geminatione, sed alijs rationibus ad exclusionem legitimati, subditq; Ruin. dum dicit eam opinionem non habere contradicentem, errare, & hanc verior videtur.

### Quæstio XXXIX.

#### SVMMARIUM.

An adoptiuus excludat substitutum.

Q Væro, numquid in adoptitiis verificetur conditio si sine filiis legitimis decesserit? Respond. Communis est sententia quod sic. & tenet Bart. d. §. si quis rogatus, nu. 3. Communem dicit & quod omnes Doctores ita tenent, nouissimè testatur Eman. à Costa d. verb. si absq; liberis, nu. 46. Sfort. Odd. d. tract. substit. compend. part. 6. vers. an legitimi.

### Quæstio XL.

#### SVMMARIA.

Monasterium an comprehendatur in conditione, nu. 1. declara nu. 2.

Quid si dictum sit, sine filiis legitimis & naturalibus ex suo corpore natis, nu. 3. Item, quid si grauatius fraudulenter ingressus sit, nu. 4.

Quibus coniecturis fraus probetur, num. 5. & 6.

Quid si monasterium sit incapax, nu. 7.

1 Q Væro ulterius, si grauatius ingressus dicitur monasterium, An monasterium comprehendatur in conditione si sine filiis decesserit, vt verificetur vel deficiat? Respond. Ardua hæc est quæstio, & mirum in modum controuersa, Sed communis & receptor est opinio quod regulariter substitutum excludat. tex. Auth. nisi rogati, C. ad Trebel. & hanc opinionem dicit communem Alexand. consil. nu. nu. 11. volum. 2. Rip. d. Auth. nisi rogati, num. 37. Didac. Couar. varia. Resolut. lib. 1. cap. 19. nu. 11. Villal. com. opin. collect. verb. monasterium, nu. 121. Communem & veriolem asserit Eman. à Costa d. c. si pater, verb. si absque liberis, nu. 64. & plures alios de communi attestantes refert Sfort. Odd. d. tract. compend. 5. part. vers. An legitimi. mouentur antiquiores, quod monasterium habeatur loco filij, quod quamuis dubium sit: tamen communiter receptum asserit Ias. Auth. si qua mulier, C. de SS. eccl. Sed verior videtur ratio, quod testator pariter præsumatur liberos instituti, & monasterium prædilexisse, vt aduertit Castrens d. Auth. nisi rogati. Quod quidem procedit in conditione expressa, Secus si absque conditione si sine liberis, simpliciter fiat substitutio post mortem grauati descendens, qui postea ingressus monasterium, ita tenet Bart. Auth. si qua mulier, C. de Sacros. eccl. & est communis sententia vt probat Felin. c. in præsentia, nu. 43. Couar. varia. Resol. lib. 1. cap. 19. nu. 6. & licet contrariam partem communem asserat Corñ. d. L. cum acutissimi, tamen hoc verius & receptius attestatur Eman. à Costa d. c. si pater, verb. si absque liberis, num. 70.

3 Item prædicta procedunt si in conditione simpliciter dictum sit, sine filiis. Sed quid si dictum sit, sine filiis legitimis & naturalibus ex suo corpore natis? Respond. In hac quæstione adeo variant interpretes, vt vix discerni

discerni possit quæ sit communio, plerique enim in ea sunt sententia, quod tunc quoque substitutus excludatur, cum præsumptio iuris sit testatorem pariter & hos liberos instituti, & monasterium dilexisse. ita magis communem dicunt Alexand. d. consil. 121. Rip. d. §. si quis, Dec. c. in præsentia, de probat, num. 59. Crauet. consil. 152. quos refert Didac. Couar. d. cap. 9. nu. 11. Villal. d. num. 122. Carol. Molinæ. addit. ad d. consil. Alex. Deci. consil. 416. Sed non defunt etiam maximæ authoritatis viri, qui contrarium defendant, & non minus frequenter, & quidem Hostiensis. e. Rinaldus, de testament. & hanc sententiam magis communem & vsu comprobata dicit Bald. auth. nisi nu. 9. C. ad Trebel. æquior dicit idem & Imol. L. Lucius, ff. de hered. instit. Bald. consil. 73. lib. 5. Boer. decis. 354. num. 4. & quod hæc vt verior ita æquior sit dicit Vasqui. de succes. progress. §. 26. num. 41. Grat. consil. 111. num. 50. libr. 2. Pedemont. Decis. 126. num. 24. quos refert & sequitur Sfort. Odd. d. verb. An legitimi tantum, conclus. 15. & quod hæc opinio forte frequentiori calculo sit recepta, si reijciatur eorum authoritas, qui mouentur ideo monasterium admitti, quod conditio vt repugnans religioni sit reijcienda asserit nouissimè Mantica. lib. xj. de coniect. vlt. vol. tit. 7. nu. 20. vbi plures de communi testantes adducit. Quicquid sit, ego hanc vt veriolem semper sequor.

4 Sed quid si grauatius fraudulenter monasterium fuerit ingressus, eo scilicet animo, vt substitutum excluderet? Respond. Communis est opinio, Monasterium non contineri in conditione, sed substitutum præferri, & tenet glos. d. auth. nisi rogati, verb. venerabilem, & communem dicit Deci. d. c. in in præsentia, num. 60. Curt. Iunior consil. 145. num. 27. nouissimè proficitur Sfortia Odd. d. loco conclus. 6. Mantica d. tract. lib.

10. tit. 4. num. 19. & hæc verior est, licet enim ingressus absuit dolum, tamen id præsumptiuè intelligitur.

5 Sed iuxta hoc dubium est, quibus coniecturis fraus probetur? Et quidem frequentius ponitur exemplum, si probetur, quod ante ingressum pluries ita substituto fuit minatus, & hanc coniecturam sufficientem dicit Abb. d. c. in præsentia, num. 46. Fel. num. 43. subditq; Panor. ita communiter teneri, idem dicit Alex. L. si quis posthumos, num. 4. ff. de lib. & posthum. Sfort. Odd. d. loco, concl. 7. Mantica d. tit. 4. nu. 19.

6 Alia coniectura adducitur, si in articulo mortis monasterium ingrediat. At equidem non in fraudem, sed potius ardore religionis ingressus præsumitur, ita notant omnes d. c. in præsentia, vt refert Mantica d. tit. 4. num. 18. Quoniam tamen assumptio habitus in articulo mortis non facit professum esse, non nocet substituto, alias secus. notant Doctores d. cap. in præsentia, & hanc sententiam indubitata esse dicit Sfort. Oddo d. loco.

7 Quid autem si monasterium sit incapax? Respond. Communis est opinio substitutum admitti. ita tenet Bald. d. c. in præsentia, num. 13. & communem esse opinionem dicit Alexand. consil. 13. volum. 3. Dec. consil. 259. Paris. consil. 66. num. 10. volum. 2. Pedemont. decis. 126. num. 26. Rip. L. ex factio, §. ex factio, num. 12. ad Trebel. Eman. à Costa d. c. si pater, verb. si absque liberis, num. 61. Sfort. Odd. d. loco, concl. 8. plures de communi testantes adducit Mant. d. lib. xj. tit. 7. nu. 8.

### Quæstio XLI.

#### SVMMARIUM.

An conditio verificetur in morte ciuili.

Ff 4. Dicum

**D**ictum est, de quibus filiis intelligatur conditio si sine filiis decesserit. Quæro ulterius, An verbum decesserit, siue morietur, vel alia verba mortem significantia, verificentur in mortem etiam civili tantum? Respon. non leuis est controuersia, Sunt enim qui existiment mortem civilem naturali æquiparari, maximè vbi eadem est ratio & effectus idem, quam sententiam dicit esse communem Aret. L. ex parte, §. insulsam, ff. de verb. oblig. Galiau. L. gallus, §. & quid si tantum, nu. 10. Crot. nu. 14.

Contrarium verò in casu præsentis communiter receptum est, vt testatur nouissimè Sfort. Odd. tract. compend. part. 4. art. 3. pro quo militat alia communis, quæ vult mortem civilem naturali regulariter non æquiparari, nisi quando hoc à iurè expressum inuenitur, vt testatur Boer. decis. 323. num. 6. Fernand. Vasqui. de succes. progres. §. 26. nu. 40. id verò in casu præsentis non est, neque eadem ratio idemque effectus. Nam fideicommissum conditionale non transmittitur, vnde mortuo substituto ante mortem naturalem instituti fit caducum, Vt igitur videatur, an substitutus superuiuat nec ne, non satis est, vt quis mortuus sit civiliter, sed expectanda est mors naturalis.

### Questio XLII.

#### SUMMARIA.

*Fideicommissarius ante restitutionem non habet ius in bonis reale, nu. 1. Facta restitutione fit heres & dominium, omniaque iura transferuntur, nu. 2. Declaratur nu. 3.*

*An dominium sit directum vel utile, nu. 4.*

*Quibus casibus ipso iure actiones transferuntur, nu. 5. 6. 7.*

**T**Ransemus nunc ad effectus fideicommissi vniuersalis. Et imprimis scire debes, quòd fideicommissarius ante factam restitutionem nullum ius habet reale in bonis fideicommissis subiectis, tex. L. 1. & L. restituta, ff. ad Trebell. & tenet glos. L. penult. §.

fin. C. eod. & sequuntur DD. communiter vt testatur Socin. Iun. consil. 137. vol. 1. idem in L. qui Romæ, §. duo fratres, nu. 81. ff. de verb. oblig. Facta verò restitutione, fideicommissarius fit heres effectus, & transfertur in eum dominium, & omnia iura omnesque actiones actiue et passiuæ, adeo, vt licet alias vniuersalis debitor vel particularis non possit inuitis creditoribus in alium transferre actiones passiuas: Tamen heres grauatus in fideicommissarium eas transferrè non prohibeatur, etiam inuitis creditoribus per restitutionem hereditatis, tex. L. 1. §. placuit, ff. ad Trebell. & ibi communiter sequuntur Doctores vt testatur Anton. Gomez. varia. resol. cap. 5. nu. 1. Tom. 1.

**2** Et prædicta procedunt etiam facta restitutione vnius rei tantum, Namque in fideicommissarium transit dominium, & omnia iura in omnibus rebus hereditarijs, sicut in vniuersalem heredem per aditionem in vna re tantum. ita tenet glos. d. L. restituta, & sequuntur DD. communiter, vt idem Gomez. testatur d. cap. 5. nu. 15. Est enim fideicommissarius heredi similis, facta restitutione, vt dixi supra §. hereditas, q. 9.

**3** Sed oritur pulchra dubitatio, An dominium quod transit in fideicommissarium, sit directum vel saltem utile? Respon. Non leuis est quæstio, licet vulgaris. Sed communis & recepta est sententia, quod in fideicommissarium dominium utile tantum tum hereditatis restitutæ, tum rerum hereditarium in hereditate existentium transferatur, directum verò maneat apud heredem grauatum per aditionem. ita tenet glos. L. 1. in prin. verb. fructus, ff. ad Trebell. & ibi fatentur hanc esse communem opinionem Socin. colum. vltim. & Rip. nu. 17. Fernand. Vasqui. licet ipse dissentiat quoque de succes. Resolut. lib. 2. tit. 11. num. 16. & seq. Eman. Soar. addit. ad Gomez. varia. Resol. Tom. 1. d. cap. 5. nu. 4. Id tamen obtinet quando facta est restitutio verbalis

### Questio XLIII.

#### SUMMARIA.

*An fideicommissarius possit propria auctoritate bona apprehendere, nu. 1. & nu. 2.*

*Fideicommissarius an impediat heredem scriptum immitteri, nu. 3. & An ista procedant casibus quibus ipso iure fit restitutio, nu. 4. Quid si fideicommissarius à iudice petat immissionem, nu. 5. Quid si testator dederit licentiam occupandi, nu. 6. & nu. 7. An semel facta restitutio ne amplius facienda sit, nu. 8.*

**Q**Uæro iuxta prædicta, numquid fideicommissarius propria auctoritate possit bona fideicommissis subiecta apprehendere vel occupare? Respon. quod non, sed debet de manu heredis capere, alias omni suo iure priuabitur. tex. L. Paulus, ff. ad Trebell. & tradunt DD. communiter d. L. restituta. Bart. & omnes Licenturio, in fin. circa verb. restituere. Paris. consil. 54. num. 12. volum. 3. Sfort. Odd. tract. compend. part. 5. præmis. 6. diff. 4.

**2** Quod tamen intelligitur si fideicommissum occupauerit post aditam hereditatem, & apprehensam possessionem ab herede iuxta L. non dubium; C. de legib. quæ ita communiter intelligitur, vt testatur Alex. d. L. Paulus; nu. 1. Ias. d. L. non est dubium, nu. 1. Hyppolit. Riminald. Iun. in princip. instit. de donat. nu. 534. Secus nondum adita hereditate vel adita, non tamen apprehensa possessione, quia tenetur tantum possessionem restituere heredi pro detrahenda Trebellianica. ita not. glos. & sequitur Bart. & omnes d. L. non est dubium; vt dicit Riminald. d. loco.

**3** Et ideo fideicommissarius non impedit heredem scriptum in possessionem immitteri, nisi possessione restituta; Nam ante restitutionem possessio fideicommissarii vitiosa est, ideo ei non prodest. ita tradit Bart. L. filiam fratris, ff. ad Trebell. & sequuntur omnes vt dicit Paris. consil. 54. nu. 6. volum. 3. Dec. L. fin. nu. 48. C. de edict. D. Hadr.

Sed

balis, Secus verò si realis restitutio facta sit, & hoc neminem negare, itaque procedere d. glos. L. 1. dicit Couar. c. Rainutius, §. 10. nu. 5. vt dixi §. legatum, q. 75.

**5** Scias tamen, quòd quibusdam casibus etiam ante restitutionem ipso iure in fideicommissarium transeunt actiones, vt si heres de restituendo grauatus per contumaciam sit absens: vel si primus fideicommissarius in restituendo secundo sit morosus, vel quis eorum antequam restituat sine herede decedat. tex. L. penult. §. fin. C. ad Trebell.

**6** Alius casus est; quando heres pendente conditione rem subiectam fideicommissis alienauit; tunc enim opus non est restitutione, sed potest fideicommissarius vendicare; vt dixi §. q. 56.

**7** Sed occurrit ardua quæstio, si heres scriptus rogatus sit hereditatem restituere pauperibus vel aliæ piæ causæ; Numquid actiones transeant ipso iure in tales pauperes vel causas piæ? Respon. Magna est controuersia; Sed in eam sententiam frequentius ab interpretibus itum, quod in ecclesiam vel pauperes fideicommissum vniuersale sine restitutione transeat; quod tenet Bart. L. j. q. 6. 59. princip. C. de sacros. eccles. & communem esse opinionem testatur Ias. L. vlt. nu. 10. & nu. 11. dicit quod licet disputando vtraque pars possit teneri, tamen in iudicando fauendum religioni. magis communem dicit Alex. L. j. §. sed & quotiens, ff. ad Trebell. Villal. com. opin. collect. verb. fideicommissum, nu. 50. Matthe. Gribald. commu. opin. verb. piæ causa, Tyraq. tract. de priuileg. piæ causæ, cap. 38. Fernand. Vasqui. de succes. progres. lib. 3. §. 26. nu. 2. & de succes. Resolut. §. 11. nu. 54. licet in contrariam partem videatur inclinare, Francis. Bursat. consil. 55. nu. 23. & 26. vol. 1. Tobias Nonius consil. 28. nu. 18. communem dicit Sarai add. ad Mathesil. sing. 42. not. quod si heres grauatus, Corn. consil. 201. volum. 1. L. eam quam fallent, 21. C. de fideicom.

- 4 Sed quæro, numquid prædicta procedunt in casibus, quibus restitutio fit ipso iure? Respond. quod sic. tex. L. penult. C. ad Trebel. Adhuc enim fideicommissarius actualem possessionem ab herede petere debet. ita tradit glos. L. j. §. sed & quotiens. ff. ad Treb.
- 5 Sed quid si petat à iudice se mitti in possessionem, numquid erit audiendus? Respond. quod non, quia de manu heredis capere debet. ita not. DD. d. L. fin. C. ad Treb. Bart. L. centurio, num. 8. & ibi sequuntur reliqui scribentes omnes vt testatur Paris. conf. 54. nu. 5. vol. 3.
- 6 Quid autem si testator dederit facultatem fideicommissario accipiendi possessionem propria auctoritate? Respond. quod hoc casu non opus est restitutione, & fideicommissarius possessionem propria auctoritate sine vitio & absque metu alicuius poenæ apprehendere poterit. tex. d. L. non dubium, & L. Titia cum testamento §. j. ff. de leg. 2. & tradunt DD. communiter d. L. non dubium. Et hæc licentia non tantum expressè, sed etiam tacitè conceditur, vt quando fideicommissarius in testamento executor datus est, potest enim bona fideicommissi propria auctoritate apprehendere, & ita accepta possessio illius non erit vitiosa. ita tenet Bald. & sequuntur omnes d. L. non est dubium, vt proficitur Riminald. Iun. d. princip. nu. 539. & crebriorem verioremq; dicit DD. esse opinionem Achil. personal. tract. adipif. posses. nu. 410. vers. & tu procurator. Quod procedit etiam si plures sint executores, iſq; contradicant vt sint aduersarij, quia potest fungi officio executoris solus, potissimè concurrente iudicis auctoritate. tex. c. Relligio, verb. sane de testam. lib. 6. & ibi sequuntur omnes scribentes vt testatur Paris. conf. 81. nu. 21. vol. 2.
- 7 Idem dic, quando testator dixit, quod res ad talem liberè perueniat, dicitur enim tacita licentia data fideicommissario capiendi propria aucto-

ritate. ita tradit Ias. L. nemo potest, nu. 38. & sequuntur omnes vt fatetur Riminald. d. princip. num. 546. & seq. Quia verbum, liberè, facit vt alterius velut heredis nõ requiratur, facit quod penitus inhabilis per hoc verbum, liberè habilitatur secundum ius: habilita verò de iure habilitatur, etiam semota solennitate iuris, vt not. glos. communiter recepta, vt refert Ias. L. si quando, C. de inoffic. testam. & quod dixi §. 5. præced. q.

Scias etiam, quod his casibus quibus data est licentia, licet fideicommissarius per vim contra heredem possessorem resistentem in possessionem ingredi non possit, si ingrediatur, in poenam d. L. non dubium, non incurrit, quia tantum violentiam repellit, & cum vtraq; parte committatur, mutua compensatione tollitur. hanc dicit communem & receptissimam sententiam Rip. d. L. centurio. nu. 53. Achil. personal. d. tract. adipif. num. 406. licet ipse dissentiat, & fatendum est si concederetur ista violentia, facile daretur occasio veniendi ad arma, tutius igitur est, vt impleretur officium iudicis.

8 Quæro item, quid si semel facta sit, numquid secundo erit faciendat? Respond. quod non, sed potest ille secundus fideicommissarius rem fideicommissio subiectam propria auctoritate apprehendere, vt circuitus euitetur. tex. d. L. penul. §. cum autem, C. ad Treb. ibi not. Salic. nu. 8. & DD. communiter vt testatur Achil. personal. d. tract. adipif. posses. nu. 404. Cephal. conf. 215. nu. 27.

Sin autem non est hereditas restituta, potest secundus vel tertius compellere heredem grauatum adire, & sibi restituere omisso medio, ita not. Bart. L. cogi, §. si ego, ff. ad Trebel. & sequuntur DD. communiter vt Gomez. testatur d. cap. 5. nu. 5.

9 Quæro item, quid si heres declarasset, se nolle Trebellanicam detrachere, Numquid tenetur fideicommissarius heredi grauato restituere, & lo-

cum

cum habeat supradicta poena? Resp. quod non. ita tenet glos. L. j. C. quod legat. quam communiter receptam esse testatur Rip. ibi num. 24. Riminald. Iun. d. princip. de donat. nu. 238. heres enim nolens Trebellanicam detrachere videtur dare licentiam fideicommissario propria auctoritate capiendi.

10 Et nota quod prædictis casibus quibus permissum est propria auctoritate occupare bona fideicommissio subiecta, fideicommissarius si ius suum in continenti probare paratus sit, legitimus est contradictor ad impediendum heredem in possessionem immitti, donec secum de suis iuribus discutatur. ita docet Bart. d. L. fin. C. de edict. D. Adr. nu. 22. qui communiter per scribentes est receptus, vt testatur Achil. personal. d. tract. adipif. posses. nu. 410. vers. si autem fideicommissarius. Secus in illis casibus quibus fideicommissarius Trebellanicam detrachere possit & velit, Namq; tunc non est legitimus contradictor. ita communiter distinguunt dicit Achil. pers. d. tract. nu. 412. nu. 426. vers. si autem heres.

### Quæstio XLIII.

#### SUMMARIUM.

An fideicommissarius ante restitutionem possit vendere.

Quæro item, numquid fideicommissarius ante restitutionem factam ius fideicommissi possit vendere, donare, vel alio contractu cedere & transfere? Resp. Controversum est, sed receptior est sententia fideicommissum ante restitutionem cedi & donari posse, & iura particulariter saltem vilia in cessionarium transire, quantum talis cessionarius vigore actionum viliium sibi competentium contra heredem ex cessione sibi facta per fideicommissarium non potest petere restitutionem sibi fieri, sed habet directam nomine cedentis fideicommissarij ad restituendum, & tunc recipit nomine

domini, id est cedentis ad suum tamen fauorem, ita est doctrina Ang. & aliorum communiter recepta L. apud. §. vtrum. ff. ad Treb. vt testatur Cagn. L. j. nu. 39. C. de pact. interempt. et ibi Curt. Iun. Zanch. L. heredes mei, §. cum ita, nu. 361. et 363. cum seq. ff. ad Treb. Fran. Burs. conf. 55. nu. 24. vol. 1.

### Quæstio XLV.

#### SUMMARIUM.

Qualiter faciendat restitutio, & quod alia sit verbalis, alia realis, nu. 1.

Que sit differentia inter verbalem & realem, nu. 2.

1 Quæro vterius, qualiter sit faciendat da ab herede grauato restitutio fideicommissi? Respond. quod restitutio fieri potest dupliciter, scilicet verbo tantum vel reipsa. Verbo, quando sine restitutione facti heres gratatus restituit hereditatem & iura eius fideicommissario. Reipsa, quando heres grauatus vel alter pro eo realiter & de facto restituit res hereditarias, vel permittit quod capiantur & possideantur. tex. L. restituta, ff. ad Trebel.

2 Scias tamen differentiam esse inter realem & verbalem restitutionem, quod re facta restitutione transit dominium, & plena possessio in fideicommissarium, in verbalis autem dominium quidem transit, non autem possessio ante apprehensionem, sicut nec aditione facta per heredem vniuersalem. tex. est d. L. restituta, & ibi docet glos. quam sequitur Bart. & DD. communiter vt testatur idem Gomez. d. cap. 5. nu. 13.

### Quæstio XLVI.

#### SUMMARIUM.

Heres nolens adire cogi potest, nu. 1. & qua actio ne. nu. 2. & seq.

1 TV scis, quod si heres grauatus nolit adire & restituere hereditatem, sponte, potest ad hoc inuitus cogi. tex. L. quia

quia poterat, ff. ad Treb. Sed quæro, quænam competat actio fideicommissario contra heredem grauatum ad persecutionem rerum hereditariarum? Respon. Distinguendi hic sunt casus. Primus, quando heres grauatus nondum adiuuit, vel recusat adire hereditatem, & tunc officium iudicis competit nobile, ut heres cogatur adire hereditatem, ita not. glos. L. non est cogendus, ff. ad Trebel. quam sequitur Bart. & communiter DD. ut testatur Anto. Gomez. d. cap. 5. nu. 14. & d. glos. communiter receptam asserit Did. Couar. d. c. Rainutius, §. 10. nu. 4.

3 Secundus casus est, quando heres quidem sponte adiuuit, non tamen vult hereditatem restituere, & tunc ut heres restituat competit actio personalis ex testamento, sicuti pro legato vel fideicommissio particulari, ut dixi §. legatum, q. 74. quia ex aditione per eum quasi contrahitur. ita tenet glos. d. L. restituta, & ibi sequuntur communiter DD. ut fatetur Gomez. d. cap. 5. num. 14.

4 Tertius casus est, quando heres grauatus adiuuit sponte vel coacte & verbo restituit hereditatem fideicommissario, & tunc contra ipsum heredem competit actio ex testamento tanquam ex quasi contractu aditionis obligatum. ita tenet L. si legatus, ff. ad Trebel. Sed contra tertium particularem possessorem datur fideicommissaria hereditatis petitio, tex. L. j. & seq. ff. de fideicom. hered. pet. Ias. L. i. C. com. de leg. & ibi glos. tradit & Doctores communiter sequuntur ut dicit Gomez. d. nu. 14.

5 Quartus casus est, quando heres adiuuit, & plene restituit hereditatem re & verbo: & tunc si cadat a possessione, non datur fideicommissaria hereditatis petitio. Sed rei vindicatio si defunctus erat dominus vel publiciana quando non erat dominus. ita tenet glos. L. facta, & sequuntur communiter DD. ut testatur Couar. d. §. 10. nu. 4. Gomez. d. cap. 5. nu. 13.

### Questio XLVII.

#### SVM MARIA.

In restitutione fideicommissi veniunt quæ heres habet tit. hereditario, nu. 1. Dos matris non venit in restitutione, nu. 2.

Item quod debitum fuit heredi a defuncto, nu. 3. An prælegata comprehendantur, nu. 4. declaratur nu. 5. 6. & 7.

Quid si extraneus grauatus sit restituere filio testatoris, nu. 8.

1 **I**uxta prædicta videndum est, quæ veniant in restitutione fideicommissi ad quam tenetur heres. Et quidem in vniuersali fideicommissio veniunt ea quæ heres grauatus titulo hereditario. Secus quæ ad heredem perueniunt alio titulo quam hereditario, tex. L. coheredi, §. cum filia, ff. de vulgari, hoc dicit indubitatum Dec. consil. 81. in fin. Francisc. Mant. de coniect. vltim. volunt. lib. 7. tit. 8. nu. 1. Inferitur ex hoc legitimam filij in vniuersali fideicommissio non contineri, ut dixi §. legitima, q. 23.

2 Inferitur secundo, quod dos matris in fideicommissi restitutione non comprehenditur, quia ex substantia testatoris neque eius iudicio habet, & hoc in iure notorium est, ut ait Bolog. consil. 41. quem refert Cephal. consil. 272. nu. 43. Mant. d. tit. 8. nu. 13.

3 Inferitur tertio, quod creditor succedens debitori cum grauamine restituendi hereditatem, licet confundantur actiones non confecto inuentario, tamen potest deducere creditum suum de bonis fideicommissio subiectis, ita tenet Bald. L. debitori, nu. 4. C. de pact. & hanc esse communem opinionem dicit Roland. à Valle consil. 65. nu. 13. lib. 2. & veritorem existimat Paul. de Castr. L. ita tamen, §. si ex Trebelliano, nu. 2. ff. ad Trebel. Sicut & actio hypothecaria competens pro vero debito non tollitur per aditionem hereditatis factam per heredem grauatum fideicommissio, hanc dicit esse communem DD. sententiam Roland. à Valle d. consil. 65. nu. 15.

Sed

4 **S**ed quæro, An in vniuersali fideicommissio veniant restituenda prælegata? Resp. Ardua quæstio est, Sed distingue, aut heres primo fuit grauatus, & ita præcessit fideicommissum, & postea prælegata sunt apposta, & tunc non veniunt in restitutione fideicommissi vniuersalis. ita tenet Bart. L. Marcellus, §. quidam liberis, nu. 9. & hanc dicit communem esse Doctorem sententiam Dec. consil. 80. magis communem dicit Corne. consil. 228. volum. 4. & firmant omnes statim citandi. Aut verò prælegata præcedunt & relicta sunt ante fideicommissum vel heredis institutionem, & tunc veniunt in restitutionem fideicommissi, ita distinguit glos. L. cum virum, C. de fideicom. Bart. d. §. quidam liberis, nu. 9. cuius distinctionem communiter approbatam testatur Dec. consil. 81. Socin. Iun. consil. 17. nu. 31. volum. 4. & est communis opinio ut testatur Alexand. L. Marcellus, §. quidam liberis, nu. 1. Socin. & Claud. ibid. Corne. & Corraf. d. L. cum virum; Communem quoque dicit Socin. consil. 31. nu. 8. lib. 4. Dec. consil. 254. col. 1. consil. 80. & 81. Nonius consil. 29. num. 7. Alex. consil. 25. nu. 8. vol. 1. Ruin. consil. 133. nu. 14. vol. 2. Ias. consil. 175. vol. 4. Communem renunciat etiam Boer. d. c. 280. communem dicit Paris. quando primo factum prælegatum consil. 79. nu. 4. vol. 2. consil. 18. nu. 15. vol. 3. vbi dicit d. glos. communiter approbatam Anto. Gomez. var. resol. Tom. j. cap. 5. nu. 18. vbi Emsa. Soar. addit. nu. 14.

Aduerte tamen quod Rip. L. heredes mei, §. cum ita, nu. 43. dicit hanc opinionem non esse communem nec veram, & quod distinctio Bart. licet olim fuerit communis, tamen hodie non sit communis asserit Socin. Iun. & quod crebrius alij dissentiunt dicit Alciat. d. §. cum ita, nu. 7. Sed certe Bart. sententia magis communis hodie quoque videtur, & ab ea non temere recedendum est in consulendo & iudicando, quod & Rip. fatetur d. loco.

5 **I**ntellige tamen ut procedat quando heres simpliciter & absolute grauatus est per verbum, substituo, vel indefinite si dictum sit, per testatorem, portionem hereditariam vel hereditatem restituat, Secus verò quando heres grauatus est per verba vniuersalia, ut quicquid ex hereditate mea ad te peruenerit, vel omnia bona mea; Namque tunc etiam prælegata post grauamen relicta comprehenduntur. ita est tex. d. L. cum virum; & tenet glos. & Bart. d. §. quidam, & omnes sequuntur ut firmant Alexand. & Paris. consil. 79. num. 4. & seq. volum. 2. & quod ista sit communis opinio dicit Gomez. d. cap. 5. num. 18. Socin. Iun. consil. 17. nu. 27. vol. 3.

6 **I**tem intellige, nisi prælegatum absorberet totum quasi patrimonium testatoris facta per eum particulariter diuisione inter heredes, ita glos. & Bart. d. §. quidam, & ibi dicit communiter teneri Alexand. num. 2. Geyl. obser. 135. lib. 2. num. 2. Paris. consil. 18. nu. 17. vol. 3. vbi quod omnes sequuntur, & quod ita omnes communiter transeunt dicit Cephal. consil. 259. nu. 59. Constat enim de mente testatoris volentis portiones diuisas esse hereditarias, & quando constat de mente testatoris prælegata veniunt ut omnes præsupponunt d. L. cum virum; testatur Paris. consil. 18. nu. 18. vol. 3.

7 **P**rædicta quæ volunt prælegata inspecto ordine testamenti & fideicommissi vniuersalis, siue verborum generalium venire in restitutionem, procedunt in dubio, quando aliter non apparet de voluntate testatoris, quando autem de ea appareret, etiam ex coniecturis prædicta cessarent, & prælegata non venirent restituenda, ita tenet Bart. d. L. Marcellus, §. quidam liberis, col. fin. vers. quæro quid si testator dixit; & L. Lucius, §. pluribus; ff. ad Treb. & quod nullus est qui discrepet ab ista opinione firmat Paris. consil. 79. nu. 11. vol. 2. & nu. 33. consil. 18. nu. 18. volum. 3.

Gg

Quid



Quid autem si extraneus sit grauat-  
us restituere filio testatoris? Respon.  
quod isto casu indistincte prælegata fi-  
deicommissio continentur, quibuscun-  
que verbis testator utatur, ita tenet Bar.  
d. §. quidam liberis, & est communis  
opinio ut dicit Ias. conf. 175, vol. 4.

### Quæstio XLVIII.

#### SVM MARIA.

An restitui debeat quod heres habet ex substiti-  
tione, nu. 1. 2. & 3.

Quid si ex iure accrescendi, nu. 4.

**Q**uæro, numquid etiam portio-  
nes ab alijs obuentas ex substitui-  
tione ex testamento & iudicio ipsius  
testatoris grauatæ fideicommissio te-  
neatur restituere? Respond. Distin-  
guendum est: Aut enim substitutus  
habet ex substitutione vulgari, & tunc  
totum venit in fideicommissum, & to-  
tum dicitur sua portio, ita tenet Bart.  
d. L. Marcellus, §. quidam liberis, nu. 8,  
& eius doctrina communiter approba-  
ta est, ut testatur Ias. confil. 175, vol. 2,  
quem refert Ioan. Dilect. de arte tes-  
tand. tit. 5, cap. 28, nu. 2. & quod Bart.  
cæteri sequuntur dicit Cephal. confil.  
259, nu. 50.

**2** Aut heres grauatæ habet ex substitui-  
tione pupillari, ut si quis est institui-  
tus heres cum pupillo, & ei est datus  
substitutus pupillaris, qui grauatur he-  
reditatem vel bona restituere, & tunc  
si adiuit coactè, tenetur indistincte re-  
stituere, quia eius quod annulare vel  
impugnare voluit, nullum commo-  
dum apud eum est remansurum, ita est  
tex. L. ita tamen, §. qui suspectam, ff.  
ad Trebell. & glos. & DD. communi-  
ter ita tenent ut testatur Anton. Go-  
mez. d. cap. 5, nu. 17. Sin verò sponte  
adiuit, & tunc dic distinguendo ut q.  
præced. circa præleg. ut veniant omnia  
bona, tam testatoris, quam pupilli, in  
fideicommissum, quando simpliciter  
& in dubio fideicommissum factum  
est post substitutionem pupillarem,  
non ante, nisi vniuersaliter grauatæ sit

post restituere omnia bona, quia tunc  
veniunt indistincte omnia restituenda,  
modò grauamen præcedat substitui-  
tionem pupillarem, modò sequatur, ita  
tenent communiter DD. ut dicit Go-  
mez. d. loco.

**3** Aut verò acquisiuit heres ex substitui-  
tione fideicommissaria, ut si pluri-  
bus institutus alter grauatæ est si sine  
liberis decesserit, & ultimo morientij  
inunctum fideicommissum vniuersa-  
le, & tunc illud venit in fideicommissum  
habita distinctione, de qua s̄ circa  
prælegata, quando scilicet simpliciter  
est grauatæ ante vel post substitui-  
tionem, vel quando rogatus est reddere  
sub nomine hereditatis, ita tenet Bart.  
d. §. quidam liberis, & sequuntur om-  
nes ut testatur Deci. confil. 80, Ioan.  
Cephal. confil. 259, num. 22, Ioan. Di-  
lect. d. cap. 28. & hanc opinionem  
frequentiori calculo receptam esse  
enunciat Tobias Nonius confil. 29,  
num. 5, & seq. & quod ita tenent com-  
muniter omnes testatur Paris. confil.  
36, num. 22, libr. 2, dicens non esse  
iudicando & consulendo receden-  
dum, Deci. confil. 81, dicens commu-  
nem opinionem & ab ea non esse re-  
cedendum.

**4** Quæro, an illud quod habet heres  
grauatæ ex iure accrescendi veniat in  
restitutione fideicommissi, ut si testa-  
tor instituat plures heredes, & vnum  
eorum grauat suam partem restituere  
alicui, postea sibi accessit pars vel por-  
tio coheredis? Respond. quod sic  
indistincte siue adierit coactè, siue  
spontè, ita tenet Bart. d. §. quidam li-  
beris, num. 7, & eum communiter Do-  
ctores sequuntur ut testatur Anton.  
Gomez. d. cap. 5, nu. 19. Ratio est,  
quia portio defecta accrescit portioni  
non personæ, ideoq; sequitur rem quo-  
cunque vadat.

### Quæstio L XIX.

#### SVM MARIA.

Fructus an & quando veniant in restitutione,  
distinguitur nu. 1.

Fructus

Fructus ante aditam hereditatem percepti an resti-  
tuendi sint, distinguitur quatuor casus, nu. 2.

Primus casus, quando fructus collecti viuo testa-  
tore, ibid. (nu. 2.)

Secundus, quando sunt collecti, iacente hereditate.

Tertius, quando post aditam hereditatem sum col-  
lecti, nu. 4. declaratur nu. 5. & seq.

**Q**uæro, An & à quo tempore fru-  
ctus percepti veniant in restitui-  
tione fideicommissi? Resp. pro reso-  
lutione huius Articuli fac duos casus  
principales. **Primus** est, quando fru-  
ctus sunt percepti ante aditam here-  
ditatem, & tunc iterum distingue  
duos casus.

**1** Primus casus est, quando fructus  
sunt collecti viuo testatore, & reperi-  
untur in hereditate & bonis ipsius tem-  
pore mortis eius, vel sunt pendentes  
tempore mortis, tunc enim veniunt in  
restitutione fideicommissi, sicut alia  
bona hereditaria, ita tenet glos. L. in  
fideicommissariam, ff. ad Trebell. &  
ibi sequitur Bart. & communiter om-  
nes Doctores ut testatur Alex. nu. 40,  
Rip. L. centurio, ff. de vulgat. Paris.  
confil. 55, num. 38, volum. 3, Anton. Go-  
mez. varia. Resol. cap. 5, nu. 15, vers. 6,  
Franc. Mant. lib. 7, tit. x, nu. 1.

**2** Secundus casus est, quando fructus  
sunt collecti & percepti ante aditam  
hereditatem, iacente adhuc hereditate,  
& tunc similiter veniunt in fidei-  
commissum, tex. L. si mulier, §. si he-  
res, ff. ad Trebell. & ita tenet Bart.  
& communiter Doctores, ut dicit An-  
ton. Gomez. d. cap. 5, nu. 15, Alex. d. L.  
centurio, nu. 40, & hanc dicit esse com-  
munem opinionem Fran. Curt. addit.  
ad Alex. d. L. in fideicommissariam, lit.  
A. Quia sunt acquisiti hereditati &  
effecti hereditarij. Et hoc procedit  
siue coactè siue spontè heres adierit.  
hanc dicit esse communem opinionem  
Hier. Gabriel. confil. 121, nu. 58, Mant.  
d. loco nu. 6. Quamuis contrarium si  
spontè adierit, teneat Bart. L. ita tamen,  
§. j. ad Trebell. & communem dicit  
Gomez. ubi s̄, sed fallitur.

**4** Secundus prin. casus est, quando per-  
cepti sunt post aditam hereditatem, &  
tunc oēs fructus tam pendentes quam  
percepti si heres grauatæ fuerit in mo-  
ra vel negligentia restituendi, à tempo-  
re moræ ipsius grauatæ interpellati ve-  
niant in fideicommissum, ita tenet Bar.  
d. L. in fideicommissariam, & ibi com-  
muniter teneri dicit Rip. nu. 5, commu-  
nem quoque dicit hanc opinionem  
Franc. Burf. cum plurib. per eum lau-  
datis, conf. 71, nu. 25, vol. 1.

Sin verò negligentia fuerit in fidei-  
commissario non petente, tunc fructus  
non veniunt in restitutione fideicom-  
missi, tex. L. si mulier, §. si heres, ff. ad  
Trebell. & Bart. tenet d. L. in fideicom-  
missariam, & omnes sequuntur ut tes-  
tatur Cephal. conf. 215, nu. 44, Marzar.  
epith. fideicom. q. 63.

**5** Intellige tamen hanc conclusionem  
ut non procedat quando fideicom-  
missum censetur factum ipso iure, ut  
in casibus de quibus s̄ q. 42. Namque  
tunc fructus postea percepti veniunt  
in fideicommissum, nec consideratur  
negligentia fideicommissarij, ita tenet  
Bart. d. L. in fideicommissariam, nu. 4,  
quem cæteri communiter sequuntur,  
ut testatur Cephal. confil. 215, nu. 48.  
Quia cum iura & actiones, & sic  
etiam dominium bonorum fideicom-  
missi subiectorum, ipso iure transie-  
runt in fideicommissarium, merito  
fructus eorum ad eum spectabunt,  
qui dominium sequuntur, Quia sat  
est restitutionem per legem censeri  
factam, faciunt quæ dixi §. legatum,  
supra q. 71.

**6** Idem dic si verbo facta sit restitu-  
tio, Namque post factam verbalem  
restitutionem fructus pertinent ad fi-  
deicommissarium, licet fuerit negli-  
gens in petendo restitutionem realem.  
ita tenet Bart. d. L. in fideicommissa-  
riam, & cum eo transeunt cæteri, ut  
testatur Cephal. conf. 49, nu. 15, Anto.  
Gomez. d. cap. 5, nu. 5.

**7** Idem est, quando heres gratiatæ  
percepit fructus iudicio & voluntate  
testato-

testatoris, quod est quando grauatus est restituere in diem vel sub conditione, & tunc quidem computat sibi in quartam, sed superfluos non restituit, si quartam excederent. *tex. L. vxorem, §. sorori, ff. de leg. 3. & ita tenent omnes vt testatur Paris, consil. 55. nu. 42. vol. 3.*

### Quaestio L.

#### SVM MARIA.

*Bona feudalia an sint restituenda, distinguitur nu. 1. 2. & 3.*

**Q**uero, An bona feudalia veniant in restitutione vniuersalis fideicommissi, vt si testator habens feudalia bona instituat heredem, & eum grauatur hereditatem vel bona restituere alij, An in tali fideicommissio veniant & comprehendantur bona feudalia? Respon. Quaestio vtilis est, & multum notabilis. Et est communis conclusio, quod regulariter feuda non veniant in restitutione fideicommissi vniuersalis, quam tenet Bart. L. si patroni, ff. ad Trebel. vbi traditur generalis doctrina ex illo textu, quod ea quae ad heredes extraneos non transeunt, nec in fideicommissarium transire debent, & istum intellectum indifferenter approbant communiter Doctores vt testatur ibi Alex. nu. 2. Communem dicit Ias. in praesud. feud. nu. 46. Quam conclusionem tamen intellige in feudo antiquo ex pacto & prouidentia, cum illa tamen restrictione, nisi fideicommissarius fuerit vnus ex descendibus & comprehensio in inuestitura, ad quos feudum de sui natura transit. Vt si pater habens duos filios, alterum instituat vniuersalem heredem, alterum in re certa, & vniuersalem heredem grauatur alteri vniuersalem hereditatem restituere, Namque isto casu transit in fideicommissarium, quia cessat ratio, ita communiter teneri dicit idem Ias. de praesud. num. 46. Socin. Jun. consil. 72. lib. 1. quem refert. Iul. Clar. §. feudum, q. 85. Cephal. consil.

207. nu. 35. consil. 272. nu. 133. & consil. 523. nu. 11. qui tamen hanc restrictionem non probant, & est contra aliam communem conclusionem, qua traditur Vasallum non posse disponere super feudo inaequaliter inter filios vel agnatos vel vni praelegare. Ego eam indistincte non procedere iudico, si feudum pro se & liberis receptum est.

2 Sed quid in feudo hereditario? Respond. Distinguendum est, Aut enim est mere hereditarium, vt est feudum pro se & quibuscumque heredibus, & tale feudum venit in fideicommissum, sicut aliae res hereditariae, hanc dicit esse communem & receptam DD. sententiam Paris. consil. 30. nu. 69. vol. 4. sequitur et communem attestatur Crauet. consil. 256. Curt. Jun. tract. feud. 4. part. num. 133. Francif. Becius late consil. 28. nu. 3. Namque tale feudum potius censetur tanquam liberum & allodialia quam feudale, & transit ad quoscumque heredes etiam extraneos, vt est receptissima DD. sententia.

3 Aut feudum est mixtum, & tunc secus est. ita dicit communem esse opinionem Socin. consil. 27. num. 22. volum. 1. consil. 15. volum. 2. Gozad. consil. 28. num. 1. Et hoc casu non transit, etiam si fideicommissarius vnus sit ex comprehensio in inuestitura, nisi sit proximior, & heres non confecto inuentario adierit vt praedicti DD. loquuntur, faciunt quae dixi §. hereditas, q. 12. & §. legatum, q. 14.

### Quaestio LI.

#### SVM MARIA.

*An Emphiteusis sit restituenda, distinguitur nu. 1. 2. 3. & seq.*  
*Emphiteusis ecclesiastica non debet restitui, nu. 2.*

**Q**uero, An Emphiteusis veniat in restitutione fideicommissi? Quaestio haec multum controuersa est, ut dicit q. aut loquimur in Emphiteusi priuata,

uata, & ista transit in fideicommissarium, siue pro se & heredibus quibuscumque siue simpliciter pro se & heredibus fuerit concessa. ita tenet Bart. & Imol. d. L. si patroni, & concordant omnes, Quia talia Emphiteutica bona possunt legari & donari irrequisito domino secundum magis communem opinionem vt firmat Alex. d. L. si patroni, nu. 15.

Aut loquimur in Emphiteusi recepta ab ecclesia, & hic articulus pendet ab illa tritissima quaestione, An Emphiteusis ab Ecclesia recepta transeat ad extraneos heredes, In qua tot reperiantur in iure hinc & inde auctoritates, vt vix de communiori appareat, vt dixi §. Emphiteusis.

Aut ergo Emphiteusis simpliciter concessa pro se & filijs non transit ad extraneos vt heredes, sed beneficio concedentis domini transit ad liberos, vt quia accepta pro se & filijs, & tunc eiusmodi bona non veniunt in fideicommissum, quia pater non potest in praedictum aliorum praelegare, ita tenet Bart. d. L. si patroni, & sequuntur DD. communiter, vt testatur Tyraq. de vtroque retract. §. 11. gl. 6. nu. 23. & 24. Cassa. consil. 53. nu. 58. Alex. consil. 91. nu. 10. vol. 1. consil. 8. nu. 15. vol. 15. ibi Molin. dicit hanc esse communem opinionem Ias. L. 2. nu. 110. C. de itir. Emphiteu. Dida. Couar. varia. Resol. lib. 2. cap. 18. nu. 2.

Aut vero accepta est pro heredibus quibuscumque, vel quibus dederit, & tunc quia talia bona iudicantur vt alia allodialia veniunt indistincte in fideicommissum, ita tenet Bald. d. L. cum virum. & est communis opinio vt firmat Curt. Jun. consil. 3. Roland. a Vall. consil. 42. nu. 9. & 10. vol. 1. lib. 2. Rip. L. ex facto, §. fin. nu. 16. ff. ad Trebel. Curt. Jun. consil. 1. nu. 1. Dida. Couar. cap. 17. nu. 5. faciunt d. praeced. q.

Sin autem simpliciter concessa sit Emphiteusis pro se & heredibus, controuersia est inter DD. quibusdam existimantibus, si expresse & nominatim

non sit dictum, quibuscumque heredibus, numquam in extraneos heredes transire, consequenter nec in fideicommissum, quam opinionem dicit magis communem esse Imol. d. L. ex facto, & plures alij laudati per Clar. q. 28. Tobias Non. consil. 2. nu. 30. Gozad. consil. 95. nu. 9. Corn. consil. 76. nu. 9. lib. 2. Sed ea opinio procedit, quando Emphiteusis conceditur absque solennitate Canonica, quo casu omnes concordant, vt dicit Curt. Jun. consil. 130. sub nu. 4. ad fin. Tob. Nonius d. consil. 2. nu. 31. Secus si res Ecclesiae detur seruata forma & solennitate, quae ad veram alienationem requiritur, quia tunc simpliciter etiam data ad heredes extraneos transit consequenter ad fideicommissarium, hanc dicit communem Port. d. §. adeo. & hanc communem esse resolutionem dicit Paris. consil. 85. nu. 17. & seq. lib. 4. Curt. Jun. consil. 4. nu. 1. Dida. d. cap. 17. vers. quarta conclusio. ita iudicatum dicit Matth. de afflict. decil. 386. nu. 7. & decil. 100. Sed de huius quaestione, an ad heredes transeat, veritate dixi alibi in §. Emphiteusis. Tu ad propositum nota, quod illis casibus quibus Emphiteusis ecclesiastica transit ad extraneos heredes, venit etiam in restitutionem, ita dicit communem opinionem Rui. consil. 161. num. 31. vol. 1. Socin. Jun. consil. 79. nu. 16. vol. 4. Francif. Bursat. consil. 48. nu. 24. vol. 1. vbi dicit quod Emphiteusis pro se & heredibus & ita mixta veniunt in fideicommissum, maxime quod ad filios descendentes institutos.

6 Et praedicta conclusio non habet difficultatem, quando dictum esset in concessione de omnibus heredibus, quia tunc veniunt extranei absque dubio, & veniunt in fideicommissum eiusmodi bona, ita tenet Bald. in c. in praesentia, nu. 20. ext. de probat. quem communiter approbari testatur Alex. consil. 185. volum. 6. Gozad. consil. 27. nu. 22. in fin. & consil. 59. nu. 15. Roland. a Valle consil. 96. nu. 28. & seq. j. par. Chircho. com. opin. cent. 2. concl. 5.

## Quaestio LII.

## SVM MARIVM.

An ius patronatus sit restituendum.

**Q**uaro item, An ius patronatus quod defunctus habebat in aliqua ecclesia transeat in fideicommissum? Respond. quod non, sed manet apud heredem grauatam, etiam si ad extraneos heredes regulariter transeat, ita tenet Bart. L. Quia, ff. ad Trebel. & hanc dicit esse communem opinionem Alexand. d. L. si patroni, Dec. L. precibus, nu. 22. C. de impub. Roc. Curt. de iure patro. verb. ipse vel is, q. 9. Lambert. d. tract. 2. part. 2. q. 2. art. 35. nu. 2. Communem quoque dicit Anto. Gomez. d. cap. 5. num. 29. Didac. Couar. variar. Resolut. lib. 2. cap. 18. num. 8. c. Rainutius, §. 9. num. 8. quamvis contrariam partem veriore dicat Rainé. d. L. si patroni, & Bart. communiter probatum dicit Eman. à Costa c. si pater, verb. Trebellianica, num. 4. de testam. in 60.

## Quaestio LIII.

## SVM MARIVM.

An iura sepulchrorum sint restituenda.

**Q**uaro item, numquid iura sepulchrorum paternorum & gentilia veniant in restitutione fideicommissi? Respond. quod non, ita tradunt glos. & DD. d. L. quia perinde, & hanc esse communem opinionem dicit Seyfel. L. centurio, nu. 11. Cagnol. L. precibus, num. 252. Sfort. Odd. tract. compend. part. 5. praemis. 6. vers. sexta differentia.

## Quaestio LIIII.

## SVM MARIA.

Quid sit restituendum, si heres grauatus sit restituere quicquid supererit nu. 1.

Quid si nihil alienauit, nu. 2.

Quid si dolo alienauit, num. 3.

An alienata grauatus in quartam imputet, nu. 4.

**Q**uaro, si heres grauatur restituere quicquid supererit ex hereditate tempore mortis eius, quid veniat in restitutione fideicommissi? Respond. De iure antiquo per eiusmodi fideicommissum data censetur potestas alienandi in totum, dummodo non male mente scilicet animo interuertendi fideicommissum fiat alienatio, Sed hodie talis grauatus de restituendo quicquid supererit de hereditate, vel de quibus non disposuerit, quartam fideicommissario partem reservare & restituere tenetur, nec eam etiam cum causa & bona fide alienare potest, text. Auth. contra rogatus, C. ad Trebell. & est glos. L. Titius, ff. eod. ibi Bart. & communiter Doctores vt testatur Anton. Gomez. varia. Resol. Tom. 1. cap. 5. nu. 16. Francisc. Burlat. consil. 48. nu. 3. lib. 1.

**2** Sed quid si grauatus nihil alienauit, Anne sufficiat quod heres quartam restituat? Respond. glos. d. Auth. quae, videtur velle, quod sufficiat illam quartam restituere. Sed contrarium tenet Cyn. & alij d. Auth. quod imò non sufficit, sed totum id quod superest veniat restituendum, & quod ita tenent communiter Doctores testatur Raph. Cuma. d. L. Titius, qui subdit hanc esse aequiorem, & hanc esse veram & magis communem opinionem nuncupat Alex. ibi nu. 9. Quia dicitur Auth. dispositio emanauit in fauorem fideicommissarii, vnde in eius damnum non debet retorqueri.

**3** Quaro, quid si grauatus ultra quartam fideicommissario restituendam, cum dolo & fraude principaliter fideicommissi evertendi causa alienauerit, numquid à fideicommissario possint reuocari alienata? R. glos. d. Auth. sentit quod hodie non distinguatur, An dolose vel non dolose facta fuerit alienatio. Sed contrarium, quod imò dolo alienatum reuocare possit fideicommissarius, & d. Auth. corrigat tantum ius antiquum, quando bona fide sit alienatio tenet idem Raph. Cuma. maxime

maxime quando principaliter alienatio sit causa interuertendi fideicommissi, ita intelligit Imol. d. L. Titius, & ibi Alex. dicit ita tenendum, Quia in generali dispositione semper dolus censetur exceptus.

**4** Sed quaro, quid si talis grauatus quaedam alienauit, numquid illa alienata teneatur in quartam Trebell. imputare? Respond. quod sic, ita tenet Paul. de Castr. d. L. Titius, & istam esse communem opinionem dicit Paris. consil. 46. num. 27. & seq. volum. 1. & in Rotà Roma. ita iudicatum refert. Anton. Gabriel. lib. 4. com. conclus. Tit. ad Trebel. conclus. 13. num. 7. & hoc sine dubio transire dicit Paris. consil. 46. nu. 24. vol. 1.

**5** Aduerte iuxta supradicta, quartam quae debet stante tali fideicommissio referuari & restitui fideicommissarijs, esse omnium bonorum, quae fuerunt defuncti tempore eius obitus, ita tenet Alex. L. Marcellus, §. res quae, & sentire videntur omnes doctores d. Auth. contra rogatus, vt dicit Paris. consil. 46. nu. 27. volum. 1. & consil. 25. nu. 29. vol. 2. Nam sicut datur facultas heredi alienandi tres partes de bonis hereditarijs, pariter & quarta seruanda fideicommissarijs debet esse integra respectu omnium bonorum.

## Quaestio LV.

## SVM MARIVM.

Institutus detrahit quartam Trebellianicam.

**A**lius quoque effectus est fideicommissi, quod institutus potest detrahere quartam partem de hereditate sibi vel in totum vel pro parte relicta, quae Trebellianica nuncupatur, dixi j §. Trebellianica.

## Quaestio LVI.

## SVM MARIA.

Bona fideicommissio subiecta alienari non possunt, nu. 1. declaratur nu. 2. &amp; 3. si sub conditione grauatus sit heres, &amp; nu. 4. &amp; 5.

An pendente conditione sit valida alienatio, si expresse prohibita sit, nu. 6.

An prohibitio impediatur prescriptionem, nu. 7.

**V**igatum est, fideicommissarii bona fideicommissio subiecta per heredem grauatam alienari non posse, text. est d. L. Marcellus, L. fin. §. sed quia, C. com. de legat. & ibi tenent DD. communiter vt testatur nouissime Andr. Geyl. obser. lib. 2. obser. 137. num. 1. Quod procedit tam de iure antiquo quam nouo, ita tenet Bart. d. §. sed quia, & est communis opinio vt testatur Alex. §. res quae, d. L. Marcellus ad Trebel. num. 7. Fernand. Vasqui. de succes. progres. §. 28. nu. 2. vers. quarto.

**3** Item praedicta communis conclusio procedit in bonis fideicommissio subiectis pure vel in diem certam. Sed quid si res subiecta sit restitutioni sub conditione vel in diem incertam, numquid poterit alienari? Respond. Sunt qui existimant hodie de iure Authenticorum alienationem esse nullam, id voluit glos. d. §. sed quia, & d. L. Marcellus, §. res, ff. ad Trebel. Sed receptior est sententia, quod quando res subiecta est restitutioni sub conditione, vel in diem incertam, alienatio valet pendente conditione, sed impleta conditione resoluitur, & dominium retro transfertur in ipsum fideicommissarium absque vlla restitutione, vt dixi supra q. 42. & lex ei datur & vendicationem aduersus emptorem possidentem, ita tenet glos. Auth. de restitut. §. j. & L. cum pater, §. liberi, ff. de leg. 2. glos. d. L. fin. §. cum autem, C. com. de legat. & ibi not. omnes Doctores vt testatur Socin. Iun. consil. 137. nu. 3. volum. 1. & ita esse communem opinionem asserit Corne. d. L. penult. §. fin. ad Trebel. & d. §. cum autem, quia glos. communiter approbatas dicit Fernand. Vasqui. de succes. progres. §. 28. num. 9. Tobias Nonius consil. 39. num. 1. Fran. Becius consil. 97. nu. 10.

4 Et hoc quidem procedit, quando alienatio facta est ab herede sciente in scientem emptorem; Namque tunc contra tertios possessores competit vendicatio. Secus si facta est per ignorantem vel emptori ignorantem, quia eo casu valet alienatio irrevocabiliter: Sed fideicommissarius ad estimationem vel precium contra alienantem vel eius heredem adveniente conditione admittitur. *tex. L. fin. §. fin. ff. de leg. 2. per quem ita communiter concludunt DD. ut testatur Alex. consil. 3. num. 2. vol. 3. & d. L. Marcellus, §. res quæ, nu. 5. & hanc esse communem DD. sententiam dicit Roland. à Valle consil. 85. num. 18. vol. 1. consil. 81. vol. 2. Cachera, decis. Pedemont. Unde dicunt DD. aduocatum cautum esse debere, ut semper deducat scientiam vtriusque. Quod tamen Bald. restringit, ut habeat locum quando ignorantia processit ex facto testatoris, ut quia prohibuit aperiri codicillos, in quibus continebatur fideicommissum. Secus si aliunde. Sed hæc restrictio est contra mentem omnium DD. qui *tex. d. L. fin. generaliter & indistincte intelligunt in habente iustam ignorantiam, ut fatetur Iaf. d. §. sed quia, nu. 4. & d. Auth. res quæ, nu. 2. & ita communiter intelligi asserit Alex. d. consil. nu. 2. & ibi Carol. Molin. addit. verb. iustam dicit quod omnes ferè hoc tenent, idque propter rationem legis quæ generalis est.**

5 Nota quoque prædicta de alienatione scienter procedere etiam in casu Auth. contra rogatus, C. ad Trebell. quando grauatus restituere quicquid supererit post mortem, ut possit agi contra tertios possessores emptores scientes fideicommissi absque discussione heredis alienantis, ita dicit esse communioem Rol. à Valle consil. 9. nu. 24. vol. 1. Fran. Burs. consil. 48. nu. 9. vol. 1.

Sed quæro, quid si grauatus restituere hereditatem non soluendo decesserit, Numquid alienatione facta ab herede ignorante in emptorem ignorantem aduersus emptores agere licet

tum sit? Respond. quod nihilominus aduersus emptores bona alienata vendicari possunt, ita tenet Paul. de Castr. consil. 94. lib. 2. & sequitur Alex. & omnes communiter d. L. Marcellus, §. res quæ, ut fatetur Tob. Non. d. consil. 39. nu. 4.

6 Quæro ulterius, quid si testator expressè prohibuit alienari bona subiecta restitutioni, An tunc etiam pendente conditione alienatio erit valida, an verò nulla? Respond. quod si subiecta sunt restitutioni purè vel in diem certam, res non habet dubium, siquidem nulla est, si non sit expressè prohibita, magis ergò si expressè prohibitio accesserit. Sin autem subiecta sint restitutioni sub conditione, licet in tacita prohibitione à principio valeat, tamen quando res est prohibita expressè alienari, alienatio etiam nulla est à principio, & statim retractatur non expectato quod eueniat conditio fideicommissi, vel mors heredis grauati, ita tenet glos. L. cum pater, §. liberis, ff. de leg. 2. Paul. de Castr. L. filiusfamil. §. Diui, ff. de leg. 1. & ita tenent omnes ut testatur nouissimè Fernand. Vasqui. de succes. progres. §. 28. nu. 22. & quod ab opinione glos. d. §. liberis, nemo discrepat quod sciat asserit Becius consil. 97. nu. 7. & hic est vnus notabilis effectus prohibitionis expressæ, scilicet quod fideicommissum conditionale efficit purum, & potest statim reuocari ac si esset purum.

7 Quæro item, numquid talis prohibitio alienationis impediatur præscriptionem? Respond. quod etiam tacita prohibitio ex fideicommissio resultans impedit usucapionem & longi temporis præscriptionem: quia sine titulo non procedit, & hæc est communis opinio DD. in d. §. diui, ut testatur ibi Romul. num. 39. Gribald. conclus. 73. Sed longissimi temporis præscriptioni non resistit, etiam si expressa fuerit prohibitio, quia nullum tit. requirit. DD. vbi §. Sed de hoc vide quæ dixi §. præscriptio.

Quæstio

Quæstio LVII.

SUMMARIA.

An ex causa dotis bona restitutioni subiecta possint alienari, nu. 1. declaratur nu. 2. & nu. 3.

An procedat in dote restituenda. nu. 4. declarantur omnia nu. 5.

An ex causa alimentorum possint alienari, nu. 6. Quid ex causa studiorum, nu. 7.

VLterius quæro iuxta supradictam conclusionem, An bona subiecta restitutioni possint non obstante hoc onere alienari ex causa dotis? Respond. quod sic. *tex. est clarus Auth. res quæ, C. com. de legat. & ibi not. communiter DD. Paris. consil. 52. nu. 33. vol. 2. Et hæc quidem conclusio communis vera est, et procedit sine dubio in tacita prohibitione legis.*

2 Sed quid si testator manifestè prohibuerit bona subiecta fideicommissio non alienari? Respond. Barr. d. Auth. res quæ, & L. filiusfamil. §. diui, nu. 10. tradit etiam in expressa prohibitione generali adhuc procedere dispositionem d. Auth. & hanc dicit ibi communem esse opinionem Iaf. nu. 27. vers. nunc succedit, Rip. d. §. diui, num. 70. Croc. colum. 15. Loazes num. 341. & quod hæc opinio verior est & magis communis asserit Didac. Couar. varia. Resolut. lib. 3. cap. 6. nu. 10. vers. secundò, communem dicit & ab ea in iudicando non esse recedendum Dec. consil. 519. nu. 19. & omnes ita tenere asserit Gozad. consil. 97. nu. 9. Alciat. consil. 644. magis communem fatetur Marzar. Epito. fideicom. 2. par. q. 71. Paris. consil. 81. volum. 2. & quod Bart. communiter sequuntur DD. nouissimè testatur Tiber. Decia. consil. 10. num. 6. vol. 2. & quod hanc opinionem omnes tenent asserit Fran. Becius consil. 100. nu. 7. communem dicit cum alijs Cephal. 261. nu. 22. & seq.

3 Sed quid si testator etiam expressit ex causa dotis? Respond. tali casu propter expressam testatoris voluntatem in dotem dari vel dotis causa alie-

nari non posse, tenet Bart. d. §. diui, & hanc esse communem opinionem attestatur Padil. d. Auth. res quæ, nu. 117. & ibi tenendum hoc dicit Curr. Iun. num. 39. Villal. collect. com. opin. vers. alienari prohibita. nu. 79. & nu. 86. Petr. Rauen. in Alphabet. Aur. verb. alienatio. communem quoque dicit Romul. d. §. diui, nu. 120. & ut verior sequitur Dida. d. cap. 6. nu. 10. vers. Tertio, Marzar. d. quæst. 48. Ratio est, quia constitutio d. Auth. res quæ, à præsumpta testatoris voluntate deducitur principaliter, vnde cessante ratione dispositio legis cessare dicitur.

Contrarium tamen amplectitur consulendo Paul. de Castr. consil. 80. volum. 1. quem plerique sequuntur, & secundum hanc sententiam decisum fuisse in curia Delphin. attestat Guid. Pap. decis. 96. quam sequitur tanquam verior Boer. decis. 129. num. 5. Sed tamen d. decisio loquitur quando non sunt alia bona vnde dotari possunt, quæ modificatio admittenda quidem videtur, alias nimis dura & rigorosa est communis sententia in iudicando ut tradit Bero. quæst. 110. Marzar. d. quæst. 48. Carol. Molinæ. consuet. Paris. §. 120.

4 VLterius quæro, An dicta Auth. procedat etiam in dote restituenda per grauatum post mortem testatoris accepta? Respond. Variatum est, quibusdam existimantibus locum fore dispositioni d. Auth. hanc sententiam probat glos. & sequitur Bart. ibi, eamque testatur esse comunioem Anna. consil. 61. ibi Bolog. Socin. consil. 23. volum. 3. vbi dicit ita esse de mente omnium DD. communiter, & ita sæpe fuisse consultum per eius genitorem & aduocatos Perusinos Dec. consil. 376. vbi affirmat comunem & neminem contradicere, Dec. consil. 519. num. 2. Rube. consil. 78. num. 1. Communem quoque testatur Lud. Gozad. consil. 97. num. 10, magis comunem

dicit



dicit Dida, Couar. varia. Resolut. lib. 3. cap. 6. nu. 10. vers. Quarto, Villal. collect. com. opin. vers. alienari prohibita, nu. 79. & seq. & quod hæc opinio videtur Canonizata florentiæ dicit Marzar. d. q. 48. nu. 73. Communem dicit & alios citat Cagnol. L. fin. nu. 172. C. de pact. Fran. Becius consil. 54. per totum, ubi dicit id procedere etiam, quod legitima & Trebellianica consumpta fuerit, quoniam secundum communem opinionem tempus non consumptionis sed restitutionis inspiciendum est Ceph. conf. 261. nu. 24.

Contrarium verò tenet Bald. d. auth. res quæ, lect. antiq. q. 3. & hanc esse veriorē dicit Iaf. consil. 231. nu. 3. lib. 2. & communem dici per Doctores Perusinos & in practica seruari refert Paris. consil. 52. nu. 34. volum. 3. Sed à prima sententia quæ verior & receptior est recedendum non est, In dote verò recepta ante onus fideicommissi impositum omnes communiter consentiunt, vt fatetur Iaf. d. Auth. res quæ, nu. 29. Becius d. conf. 54. nu. 1.

5 Prædicta omnia procedunt in descendentes, quando scilicet prohibitio facta est à patre vel auo mulierum, Secus verò in extraneis ab ipso testatore, & in his qui cognationis vel agnationis iure per transversam lineam ei attingunt. ita tradit Bart. d. Auth. & hanc sententiam communem esse fatetur ibi Iaf. nu. 12. Curt. Iun. num. 18. Loazes d. §. diui, nu. 361. ibi Romul. nu. 120. Pet. de Rauen. d. verb. alienatio, Villal. collect. com. opin. d. vers. alienata, nu. 80. Didac. Couar. d. cap. 6. nu. 10. vers. primum.

6 Successiue quæro, An bona restitutioni fideicommissi subiecta possint quoque alienari ex causa alimentorum? Respond. quod sic. ita tenet Iacob. de Aret. L. fancimus, C. de sacrosanct. eccles. & sequitur Bart. contra glos. d. Auth. res que, dicens quod ita communiter teneatur. & magis communiter teneri asserit ibid. Alex. nu. 2. & quod sit communis opinio DD. testatur Romul. d. §. diui, nu. 131. & seq. quia sicut pater tenetur dotare ita & alere filias.

Sed an ex causa studiorum bona fideicommissi subiecta possint alienari? Respond. quod non. ita tenet Ang. d. §. diui, & est communis conclusio DD. vt ibi testatur Romul. nu. 133. vers. Tertio, quamuis contrarium existimet posse sustineri: mouet Ang. quia pater nullo iure compellitur ab initio ad impensas studij subministrandas, sicuti tenetur ad dotes, & donationes propter nuptias.

### Quæstio LVIII.

#### SVMMARIA.

An bona fideicommissi alienari possint ob necessitatem æris alieni. nu. 1. quid si ob condemnationem, nu. 2. item quid si seruari non possint, nu. 3.

1 Quæro item, An bona fideicommissi subiecta possint alienari ob necessitatem æris alieni? Resp. quod si pro solutione æris alieni defuncti fiat alienatio, valet, & hoc non habet dubium, & sentiunt omnes d. §. diui, vt testatur Romul. ibi nu. 139. Sin autem fiat alienatio ob æs alienum ipsius heredis, tunc valet alienatio donec venerit casus fideicommissi. tex. L. peto, §. prædium, ff. de leg. 2.

2 Sed quid si æs alienum soluendum erit propter condemnationem ex delicto, & ita pro liberatione vitæ? Respond. Communis est & recepta sententia, quod res subiecta restitutioni, alienari ob talem necessitatem ex delicto prouenientem non possit. ita tenet Ang. d. §. res quæ, & quod sit communis sententia & tenenda, licet passus sit dubitabilis asserit Iaf. d. Auth. res quæ, nu. 20. Socin. d. §. res quæ, dicens ab ea iudicando non esse recedendum, Marzar. Epit. fideicom. q. 40.

3 Quæro, quid si res subiecta restitutioni seruando seruari non possint? Respond. quod tunc alienari possint, imò si non vendat heres culpam committit,

### Quæstio L XI.

#### SVMMARIUM.

An grauatus possit compromittere.

1 Quæro item, An heres grauatus possit compromittere? Respond. quod sic, & virtus & effectus compromissi actiue vel passiue transit in fideicommissarium. tex. est L. cum hereditas, ff. ad Treb. & sequitur ibi glos. Bart. & communiter DD. vt testatur Anton. Gomez. varia. Resol. Tom. 1. cap. 5. nu. 2. dixi §.

### Quæstio L XII.

#### SVMMARIA.

Fideicommissum tollitur pacto, nu. 1. declaratur nu. 2. & nu. 3. & 4. An fideicommissarius presens alienationi rei dicatur consentire, nu. 5.

1 Restat vt dicamus qualiter tollatur & finiatur fideicommissum, & primo quidem tollitur pacto fideicommissum non solum purum, de quo nullum est dubium, sed etiam conditionale. tex. est L. 1. C. de pact. Quod intelligitur non ipso iure sed per exceptionem, et ita se habet communis opinio vt testatur ibi Alciat. nu. 10. licet enim simplex renunciatio fideicommissi conditionalis non valeat, vt not. glos. d. L. 1. tamen quando interuenit pactum expressum, vel stipulatio bene potest tolli, & illi renunciari à partibus, in quarum fauorem factum est. ita tenent omnes L. qui Romæ, §. duo fratres, vt testatur Paris. consil. 46. nu. 22. volum. 2.

2 Idem est in renunciatione expressa præsentis parte altera, licet tacente, quia videtur ad commodum suum consentire, & sic resultat tacitus consensus duorum, & per consequens tacitum pactum. hanc dicit communem esse sententiam Alex. d. L. 1. nu. 5. C. de pact. Zuchar. nu. 134.

3 Item declaratur vt procedat, si fiat visis & cognitis verbis testamenti,

mittit, & precium si ad heredis utilitatem & usum conuertatur loco rei succedit & in quartam imputatur. ita tenet glos. d. §. res quæ, & est communis opinio vt testatur Franc. Aret. c. prælatorum, num. 10. ext. de accusat. quem allegat Villal. collect. com. opin. verb. alienatio, nu. 82.

### Quæstio L IX.

#### SVMMARIA.

An bona fideicommissi possint locari, distinguuntur nu. 1. & 2.

1 Prosequendo materiam alienationis bonorum restitutioni subiectorum, quæro, numquid eiusmodi bona possint locari? Respond. Distingendum est, Aut loquimur de locatione simplici, & non prohibetur, quia appellatione alienationis non continetur, Aut sit locatio in perpetuum, & tunc non est dubium quin appellatione alienationis veniat & prohibita censeatur, quamuis contrarium censeat glos. L. codicillis, §. instituto, ff. de leg. 2. quam communiter reprobata dicit Romul. d. §. diui, nu. 78.

2 Aut queritur de locatione ad longum tempus puta decennium, & tunc Doctores omnes volunt appellatione alienationis contineri istum contractum & prohibitum censerit, & hanc sententiam communem esse testatur Dec. consil. 204. quem refert Gribald. d. §. diui, conclus. 45. & Romul. nu. 78. dicit etiam non habere contradictorem, licet contrarium in puncto iuris verius existimet, & quod ita de consuetudine seruetur dicit Bald. L. iubemus, C. de sacrosanct. Eccles.

### Quæstio L X.

#### SVMMARIUM.

An grauatus possit heredem instituere.

1 Quæro, numquid grauatus restituere possit heredem instituere? Dixi §. institutio.

menti, Namque tunc expressè fideicommissio conditionalis renunciari posse extra controuersiam est. tex. L. cum proponas, C. de pact. Secus non viso nec inspecto testamento, ita not. omnes d. §. duo fratres, Deci. d. L. cum proponas.

5 Sed quæro, quid si fideicommissarius fuit præsens alienationi rei restitutioni subiectæ, non tamen expressim consensit, sed tacuit, numquid tacite censeatur renunciassè fideicommissio? Respond. Accurs. d. L. cum proponas, censerè renunciassè, quantum sit eius rei respectu existimauit, sed ab eo dissentiunt ceteri DD. communiter vt testatur Ias. ibi dicens d. glöf. communiter reprobari, idem Alciat. ibi nu. 9. Dec. nu. 3. Quia tale fideicommissum pendente conditione potest alienari, itaq; licet contra dixisset, non tamen impedire alienationem potuisset.

### Quæstio LXIII.

#### SVMARIA.

An per diuisionem inter grauatos onere fideicommissi conditionalis tacite fideicommissum remissum & sublatum esse censeatur, nu. 1.

Quid si heredes promittant, nihil uelle facere contra diuisionem, nu. 2. declaratur nu. 3.

Quid si expressè dictum esset de non contrahendo ratione fideicommissi ex testamento debiti, nu. 4.

Quid si clausula apposta sit, in qua remittatur omne ius quod in presenti habent ad bona diuisa, nu. 5.

Quid si ultra dictam clausulam adiecta sint uerba ampla, lata, & prægnantia, ut puta res diuisas non uelle petere in perpetuum aliqua ratione, iure, uel causa, quæ dici uel excogitari possit de iure uel facto, nu. 6.

1 Quæro præterea, An per diuisionem hereditatis inter plures heredes reciproce grauatos onere fideicommissi conditionalis tacite fideicommissum remissum & sublatum esse censeatur? Respond. Articulus hic est tritus, & quotidianus in consilijs,

Communis est sententia etiam inter scientes quod non. tex. est L. cum pater, §. hereditatem, ff. de leg. 2. & tradunt DD. communiter in d. L. qui Romanæ, §. duo fratres, vt testatur ibi Alex. nu. 29. Rip. nu. 38. Alex. consil. 40. nu. 3. vol. 4. consil. 208. nu. 4. volum. 6. Paris. consil. 71. nu. 1. voi. 3. Grat. consil. 17. nu. 44. vol. 1. & quod sit communis & recepta opinio Ruin. consil. 137. num. 6. lib. 2. quem refert Tobias Nonius consil. 42. nu. 20. Paris. consil. 46. num. 9. vol. 2. Corne. consil. 102. vol. 4. Communem dicit & ab ea non recedendum Bertrand. consil. 437. nu. 4. vol. 7. Socin. Iun. consil. 98. nu. 32. vol. 2. Boet. de cif. 147. nu. 10. Mandos. ad Roma. consil. 403. Fran. Bec. consil. 24. nu. 15. Fran. Burs. consil. 64. nu. 28. nouissime Anton. Gabr. com. concl. lib. 4. de fideicom. conclus. 1. nu. 1.

2 Et hoc quidem sine dubio procedit in simplici diuisione, Sed quid si heredes diuidunt & promittunt nihil facere uel venire ullo modo contra diuisionem, Numquid illa clausula de non contrahendo operabitur remissionem fideicommissi? Respond. Dubitatio satis controuersa est: Sunt n. qui existimarunt per eiusmodi uerba generalia ius fideicommissi tolli, cuius auctor fuit Roger. & eam disputando sustineri posse dicit Aret. d. §. duo fratres, & utramq; propter difficultatem sustinere nititur Ias.

Sed contrariam partem ex diuisione per coheredes non censerè remissum fideicommissum, quamuis cauerint se nihil contrafacturos ullo pacto uel nomine, siue fuerint scientes siue ignorantes iuris fideicommissi, tenet Bart. d. §. duo fratres, & cum eo transeunt magis communiter alij, vt testatur ibi Paul. de Castr. Alex. Ias. dicens ab ea non recedendum iudicando & consulendo Claud. & quod sit magis communis opinio Socin. Iun. nu. 87. Zas. nu. 20. idem asserit Alex. consil. 40. nu. 3. vol. 4. Paris. d. consil. 71. nu. 2. & magis communem dicit d. consil. 46. nu. 9.

nu. 9. Communem dicit Paul. de Castr. L. tres fratres, ff. de leg. 2. & hanc sententiam dicit frequentior Fulg. consil. 41. casus talis, 3. dubio, Fran. Rip. nu. 44. in d. §. duo fratres, Cuma. consil. 133. D. Nicolaus, Corn. consil. 102. licet lib. 4. Barbat. consil. 46. circa 1. & 2. colum. lib. 1. & receptam dicit Ang. consil. 287. licet ipse contrarium teneat, Ruin. consil. 138. nu. 5. vol. 2. & magis receptam testatur Mandel. consil. 29. pro discussione nu. 15. communem dicit Dec. consil. 267. Tob. Non. consil. 41. nu. 1. Socin. Iun. d. consil. 98. nu. 33. Franc. Becius consil. 11. nu. 7. et hanc opinionem communem etiam affirmat Villal. com. opin. verb. diuisio, & verb. fideicommissum, plures de communi attestantes adducit Ioseph. Ludo. decif. 19. per totum, & communem affirmat Gabr. d. conclus. 1. nu. 1. tamen si plures alleget qui uel id non dicunt, uel in alijs terminis loquuntur. & quod hæc conclusio uolens per diuisionem cum clausula, se nihil aduersus diuisionem facturos ullo modo, non censerè remissum fideicommissum inter fratres, non solum procedat in fideicommissio iniuncto uni tantum, puta, si maior frater sit grauatus restituere minori uel sorori fratri, quo casu certissimi iuris est fideicommissum non uideri remissum, cum non sit uerisimile, quod unus uelit alteri remittere, si nihil sibi per alterum remittatur: Sed etiam locum habeat in reciproco fideicommissio, dicit communem esse Doctorem opinionem Francis. Rip. d. §. duo fratres, num. 47. Dec. consil. 86. Ratio est, quia ista promissio & clausula generalis non potest comprehendere ea, quæ a testamento dependent secundum glöf. communiter approbatam in d. L. tres fratres, ff. de pact. vt testatur Zas. d. §. duo. Sed tantum respicit bona hereditaria, quæ extant in diuisione, & uerba generalia intelliguntur concepta circa actum contractus diuisionis dictorum bonorum, de cuius natura est, vt per ipsum non intelligatur re-

missum ius fideicommissi, ita dicit Bar. & sequuntur communiter omnes d. §. duo fratres, vt testatur Ludo. decif. 19. nu. 11. 3 Et prædicta procedunt etiam, si appositum fuisset iuramentum, quia nec tunc renunciatum fideicommissio censeatur, hanc dicit magis communem opinionem Ruin. consil. 72. nu. 4. vol. 5. quem refert Gabr. d. concl. 1. Ampl. 2. 4 Sed quid si dicta clausula de non contrahendo expressius posita esset, quia promiserunt de non contrahendo etiam ratione fideicommissi ex testamento debiti uel debendi? Resp. q. tunc censeatur remissum data scientia testamenti & fideicommissi, licet re ipsa uerba testamenti nec uisa nec lecta sint, ita tenet Bart. d. §. duo fratres, q. 4. & cum eo transeunt magis communiter DD. vt ibi testatur Socin. Iun. nu. 117. Rip. nu. 63. Pomat. addit. ad Bart. d. q. lit. X. Ias. L. de his, & L. fin. C. de transact. quem refert Paris. consil. 46. nu. 20. vol. 2. & hoc quando in specie istius fideicommissi debendi est facta mentio, Secus si generaliter dictum sit & promissum de non contrahendo occasione substitutionis uel fideicommissi, uel alio quocumque iure presenti uel futuro ex testamento uel ab intestato, quia non indicitur remissio, ita docet Bart. d. §. duo fratres, q. 5. & ibi hanc dicit esse communem DD. sententiam Alex. Imol. q. 2. Socin. Iun. nu. 120. Francis. Rip. 67. Pomat. addit. ad Bart. verb. testamento, sequitur & communem quoque affirmat Bero. consil. 177. nu. 9. & seq. lib. 1. Fran. Bec. consil. 11. nu. 29. Nonius consil. 41. nu. 15. Quia ex hac remissione generali non apparet uerba testamenti fuisse inspecta, ergo remissio non ualet. Quod intellige in suis heredibus qui præsumuntur ignorare contenta in testamento: Sic in heredibus habentibus scientiam testamenti, quia illi taliter remittendo uidentur etiam renunciassè fideicommissio, ita docet Bart. d. §. duo fratres, & cum eo transeunt communiter DD. vt testatur Rip. ibi nu. 64.

Prædicta quoque quod per talem remissionem generalem non censeatur remissum fideicommissum, extende, ut etiam si de testamento cogitassent, tamen talis remissio non valeat, ita voluit Bart. d. §. duo fratres, & Doctores communiter sequuntur, ut testatur ibi Ripa nu. 70.

Idem si dictum esset de non contraveniendo occasione fideicommissi debiti, non enim censeatur remissum ius fideicommissi conditionalis ut notat Bart. d. q. 5. & cum eo transeunt communiter DD. ut testatur Socin. Jun. ibi nu. 115. Anton. Gabriel. d. conclus. 1. nu. 11. 12. & 25.

5 Quid autem si in clausula generali non fiat mentio fideicommissi, sed alter alteri remittat omne ius, quod in presenti haberet ad bona diuisa vel in futuro habere sperat vel posset? Respond. quod inter ignorantes non inducitur fideicommissum, ita tenet Bart. d. §. duo, q. 6. & est conclusio magis communiter approbata ut testatur ibi Ias. & Socin. Jun. nu. 121. Sin autem inter scientes facta est remissio, distinguitur, Aut enim extant alia iura presentia vel futura quam fideicommissa, & ista videntur inclusa, & non fideicommissum, quia diuisio in dubio non refertur ad ea quæ ex testamento pendent. Aut nulla alia sunt iura, quam fideicommissi futuri, & tunc includitur, ne verba sint superflua, ita not. Bart. d. 6. q. qui in hoc communiter approbatur, ut testatur ibi Alexand. & dicit communem esse opinionem Socin. Jun. num. 123. Paris. consil. 71. nu. 15. vol. 3. Tobias Noni. consil. 41. nu. 15.

6 Iuxta prædicta occurrit dubitabilis quaestio. Quid si ultra dictam clausulam apposta sint verba prægnantia, ut quod de rebus diuisis perpetuum alter ab altero quicquam petere non valeat aliqua ratione, iure vel causa, quæ excogitari possit de iure vel facto, Numquid diuidentes præsumantur renunciare voluisse fideicom-

missio? Respond. Dux sunt contrariae principales sententiæ, Affirmatiuam quod fideicommissum censeatur remissum originaliter tenet loann. Andr. addit. ad Specul. tit. de testam. §. imprimis, quem plerique alij sequuntur & communiter eius dictum approbati dicit Curt. Senior consil. 64. quem refert & sequitur Paris. d. consil. 71. num. 3. & nu. 4. subdit quod licet Dec. contra Ioan. Andre. asserat esse communem opinionem, tamen ipse reuera decipitur, hanc quoque uti communem refert & sequitur itaque iudicatum refert Marzar. in Epit. fideicom. q. 49. magis communem probat Anton. Gabriel. d. conclus. 1. nu. 21. & seqq. hanc quoque magis receptam enunciat Cache. decis. Pedemon. 112. nu. 17. Bursat. consil. 64. nu. 29. lib. 1. Cephal. consil. 253. nu. 12. vbi adhuc Paris. consil. 31. vol. 3. qui hoc non dicit, sed in consil. 71. §. allegat Crot. d. §. duo fratres, dicens ita limitari communem conclusionem, quod per diuisionem cum pacto de non contraveniendo, non censeatur renunciatum fideicommissio.

Contrariam partem negatiuam tenent quoque plurimi summæ autoritatis viri, & quod contra Ioan. Andre. communis sit sententia asserit Dec. consil. 495. sub nu. 17. & 18. et opinionem hanc contra Ioan. Andre. esse veriorum ex mente DD. communiter testatur Ruin. consil. 14. 7. nu. 15. lib. 2. & consil. 159. num. 15. lib. 4. & hanc esse veritatem dicit Carol. Molina. addit. ad Alex. consil. 102. vol. 6. & consil. 40. num. 3. lib. 4. Curt. Iunior addit. ad Alexan. d. §. duo fratres, & quod hæc opinio sit verior, & magis communis attestatur nouissimè Ioseph. Ludo. d. decis. per totum, Francif. Becius d. consil. 111. nu. 25. vbi subdit, quod si numerentur autoritates, liquido apparebit eos qui contrariam communem laudant falli, idque probat etiam multis adductis, qui pro Ioan. Andre. sententia adducuntur, & vel hoc non dicunt, vel in alijs terminis loquuntur,

## Quaestio LXXIII.

## SVM MARIA.

An præsumatur scientia testamenti in fideicommissario, nu. 1. distinguitur inter suos & extraneos. ibid.

In suis heredibus præsumitur ignorantia nisi probetur scientia, nu. 2. declaratur nu. 3. & seq. In extraneo præsumitur scientia, si adiuit hereditatem. nu. 5. declaratur nu. 7. & 8.

Iuxta prædicta videndum, an scientia fideicommissarii præsumatur, an verò probanda sit, & hoc opus hic labor, pro resolutione huius difficultatis distinguendum est inter suos & extraneos heredes.

1 Primo casu communis est conclusio, quod in suis heredibus omnino præsumatur ignorantia nisi probetur scientia, ita tradit Bart. d. §. duo fratres, q. 3. quem sequuntur communiter Doctores, ut testatur ibi Crot. nu. 99. Socin. Jun. nu. 106. Rip. num. 51. & quod Bart. opinio seruetur in pract. dicit Paul. de Castr. & Ias. nu. 56. Communem dicit Bello. consil. 10. nu. 10. Ioseph. Ludo. decis. 19. nu. 14. & seq. Quod procedit etiam post immixtionem facti, non enim præsumitur scientia, hanc dicit esse veram & magis communem opinionem Ioseph. Ludo. d. decis. 19. nu. 20.

2 Adtertè tamen prædicta procedere, quando simpliciter suus se immiscuit, dicendo se heredem, vel etiam alius ab intestato succedens, ita omnes tenere dicit Socin. Jun. d. §. duo fratres, nu. 106. Secus si ex alijs coniecturis scientia appareat. Quid ergo si dixerit vel confessus sit se heredem ex testamento? Resp. Bart. d. q. 3. concludit præsumi scientiam contentorum in testamento & sic fideicommissi, et in hoc est magis communis opinio ut testatur Alex. ibi nu. 53. Ias. Socin. Jun. nu. 104.

3 Sed quaero, numquid hoc procedat etiam in testamento nuncupatio, ut filius non præsumatur scire? Respond.

Hh 2 quod

quuntur, quicquid sit existimarem Ioan. Andre. sententiam recipiendam cum illo temperamento Bart. dicit. quaest. 6.

Quæ omnia tamen intellige etiam data scientia eorum qui promiserunt, Secus inter ignorantes testamentum & ius fideicommissi, ita tenet Ioan. Andre. & omnes qui eum sequuntur, & hanc opinionem nullam habere dubitationem dicit Socin. Iunior consil. 118. num. 114. vol. 1. & communem testatur idem Socin. d. §. duo fratres, num. 121. Ioseph. Ludo. dicit. decis. 19. num. 13. Francif. Becius d. consil. 111. num. 13. Bursat. d. consil. 64. nu. 29. Cephal. d. consil. 253. num. 112.

7 Quaero item, quid si in dictis verbis generalibus remissorij ad inuicem data sit facultas alienandi dicta bona, ut si sit apposta clausula ad habendum, vendendum, alienandum? Respond. quod tunc censeatur remissum ius fideicommissi, ita tenet Bart. d. §. duo fratres, quaest. 8. & hanc sententiam sequitur & dicit communem Rip. ibi num. 83. Socin. nu. 127. Paris. d. consil. 71. Francif. Becius consil. 38. num. 3. Quod intelligitur tamen secuta alienatione tam inter scientes quam ignorantes, tam in vltima voluntate quam inter viuos, ita voluit Bart. d. quaest. 8. & ibi hanc sententiam magis communem dicit Rip. num. 83. & Socin. nu. 127. lib. 3. Becius d. consil. 111. nu. 25. & d. consil. 38. nu. 3. Paris. d. consil. 46. nu. 28. vol. 2. & quod nemo discrepat Bec. consil. 38. nu. 3. & hoc nullam habere dubitationem dicit Curt. Sen. consil. 62.

Prædicta procedunt etiam, quando dictum non esset: Vendendum & alienandum, sed clausula esset ampla, & dictum: ad habendum, tenendum, possidendum, & quicquid perpetuo placuerit faciendum, & hoc dicit haberi pro indubitato Ruin. consil. 137. nu. 7. & 9. lib. 2.

quod sic. ita tenet Bart. L. eius qui, ff. si cert. petat. & ibi Ias. dicit hanc esse communem opinionem, & ab ea non esse recedendum iudicando & consulendo, & refert Paul. de Castr. dixisse quod opinio Bart. in pract. seruaretur. Bart. d. §. duo fratres, & ibi Ias. Cagnol. dicit hanc esse communem opinionem, Communem quoque dicit Neuiz. consil. 31. nu. 17. Ioseph. Ludo. d. decis. 19. nu. 21. ex quo enim succedere possunt ab intestato, aditio per eos facta non arguit de necessitate scientiam testamenti, & hanc tene quicquid nonnulli in contrarium dixerint.

4 Quid item, si impleuit suus heres relicta in testamento, ut puta legata? Respond. Bart. d. q. 3. tener quod tunc probatur habere scientiam testamenti, ut fideicommissum renunciatum esse dicatur, & cum Bart. ceteri communiter transeunt, ut testatur Socin. Iun. ibi nu. 109. & quod Bart. omnes DD. indifferenter sequuntur testatur Francif. Rip. d. §. duo fratres, nu. 54. Tobias Nonius conf. 41. nu. 15.

5 Et nota ad praedicta, quod requiritur, ut praedicta fecerint ante diuisionem, ita docet Bart. d. q. 3. & sequuntur DD. communiter ut dicit Ioseph. Ludo. d. decis. 19. nu. 24. vnde Bart. instruit Aduocatum, ut ista deducat in suis articulis.

6 Secundo casu scilicet in herede extraneo, communis est conclusio, quod si adiuit hereditatem, praesumitur habere scientiam testamenti, & contentorum in eo, ita tenet Bart. d. q. 3. & ibi dicit communem Socin. Iun. nu. 104. hanc quoque communem esse opinionem testatur Francif. Rip. ibi num. 57. Ratio est, quia extraneus non potest esse heres, nisi ex testamento, vnde non est ferendus.

7 Et hoc quidem procedit in maiore extraneo, Sed quid in pupillo? Respond. quod si sit infans & tutor adeat, non praesumitur scientia. Sin maior infante, tunc si tutore authore adeat, postea maior factus diuidat &

renunciat praesumitur scientia, ita tenet Bart. d. q. 3. & cum eo DD. communiter transeunt, ut testatur Socin. Iun. ibi nu. 112.

8 Sed quaero, quid si fideicommissum sit relictum in codicillis separatim a testamento, numquid praesumatur scientia, si heredes ex testamento adeant hereditatem? Respond. quod non. ita tenet Bart. d. quaest. 3. & est communis opinio ut testatur Socin. ibi nu. 114.

### Quaestio LXV.

#### SVMMARIVM.

*Fideicommissum finitur per conditionis euentum.*

**F**initur quoque fideicommissum conditionis euentu, Et solet ut plurimum conditio apponi ista, si sine liberis decesserit: Quae in quibus personis verificetur vel deficiat §. q. 51. & multis seq. late tractauimus.

### Quaestio LXVI.

#### SVMMARIVM.

*An & quando caducitate finitur fideicommissum.*

**I**tem finitur caducitate, & hoc potest accidere duobus modis, vel morte ipsius heredis instituti, vel decedente fideicommissario ante institutum. Quaero itaque, An si heres grauatus decedat ante aditam hereditatem fideicommissum expiret? Respond. quod sic. tex. L. ille a quo, §. de testamento, ff. ad Trebel. ita tenet glos. & sequitur Bart. & communiter DD. ut testatur Gomez. variar. Resolut. Tom. j. cap. 5. num. 8. Quod intellige, nisi decedat post coactionem id est iussum ac decretum iudicis de adeundo, tunc enim nihil obest heredis ante aditionem rebus humanis exempti mors. ita tenet glos. d. §. si de testamento, & tenent communiter DD. ut idem Gomez. ibi testatur.

Idem

Idem dic si hereditas non adita sit transmissa ex potentia sanguinis vel alio modo de quibus §. fin. dixi, ita declarat Bart. d. §. si de testamento, & sequuntur DD. communiter ut Gomez. testatur, vbi §.

### Quaestio LXVII.

#### SVMMARIA.

*Fideicommissario ante institutum decedente transmittitur fideicommissum, num. 1. declaratur si sit purum, nu. 2. 3. 4. 5. Quid si sit conditionale, distinguitur nu. 6. & declaratur.*

**Q**uero secundo, An fideicommissario mortuo ante institutum fiat caducum fideicommissum? Respond. Quaestio difficilis ac frequens est, in qua varie locuti sunt interpretes; Sed distingue duos casus. Primus est, quando fideicommissum relinquitur pure & simpliciter; & tunc licet praecedat fideicommissarius, non tamen fideicommissum sit caducum, sed fideicommissum tale transmittitur ad fideicommissarii heredes. ita tenet glos. L. heredes mei, §. si cum ita, ff. ad Trebel. verb. suscepisset.

2 Quod procedit sine dubio, & quidem post aditam hereditatem si fideicommissarius decesserit. ita receptior est sententia, ut testantur omnes infra allegandi & in specie Alciat. d. L. filiofamil. nu. 25.

3 Quinimo procedit etiam in institutione, quae in fideicommissum propter clausulam codicillarem conuersa est, & ita siue principaliter fideicommissum relictum sit in testamento & expresse; siue tacite inductum vi dictae clausulae, id est aduersus Bart. in L. j. de iure codicil. Communiter receptum afferit Guliel. Bened. d. c. Rainut. de fideicom. substitut. nu. 66. & receptius esse attestatur Alciat. d. L. filiofamil. cum plurib. per eum allegat.

4 Item procedit, ut ante omnem reinstitutionem etiam verbalem fideicommissum vniuersale transmittatur, hanc dicit communem Bened. d. c. Rainut.

de fideicom. substitut. nu. 64. Anton. Gomez. d. nu. 9. ibi Ema. Soar. Communem quoque attestatur Alciat. lib. 4. paradox. cap. 5. in fin. Rip. d. §. cum ita, nu. 57. Corn. conf. 28. nu. 2. vol. 4.

5 Sed quid si ante aditam hereditatem fideicommissarius decesserit, numquid fideicommissum fiet caducum? Respond. quod non. haec est vera & communis opinio ut testatur Bened. c. Rainut. de fideicommissaria substit. sub nu. 64. Fran. Rip. d. §. cum ita, nu. 57. Alciat. L. cum filiofam. nu. 25. vers. vltimus, Anton. Gomez. d. cap. 5. nu. 9. ibi Ema. Soar. addit. lit. F.

6 Secundus casus est, quando fideicommissum relinquitur sub conditione, & distingue duos casus.

Primus est, quando substitutus est filio extraneus testatoris, & indubium est transmissioni locum non esse, sed extingui fideicommissum. tex. L. vni. §. si autem, C. de caduc. tollen. et ita omnes tenent ut nouissime testatur Gomez. d. cap. 5. nu. 9. Andr. Geyl. lib. 2. obser. pract. obs. 132. in prin. Paris. consil. 30. nu. 67. vol. 2. Quod procedit etiam in die incerta ut si fiat in tempore mortis grauati. tex. d. §. si autem, & tenent communiter DD. ut testatur Anto. Gomez. d. cap. 5. nu. 9.

Secundus casus est, quando fideicommissarius est de descendantibus, & in eo dissentio est inter interpretes, Sed magis communis est opinio, fideicommissum extingui & non transmitti ad liberos descendentes etiam ex potentia sanguinis. Ideoque si pater duos filios instituat, & quandoque sine filiis decesserint, inuicem substituat, & vnus ex illis cum filiis decesserit, alter postea sine filiis, filij alterius fratris praefuncti non vocantur iure fideicommissi, sed vna cum altero fratre vel matre defuncti pro virili ab intestato. ita tenet glos. L. vnica; C. de his qui ante apertas tab. verb. de relicto, & hanc sententiam dicit communem Alex. conf. 252. lib. 6. conf. 92. vol. 3. Paris. consil. 52. vol. 3. Alex. conf. 206. nu. 2. vol. 6. consil.



165. nu. 3. vol. 5. Ruin. conf. 181. nu. 1. vol. 1. conf. 79. nu. 13. vol. 3. Communem quæque fæctur Socin. Sen. d. §. cum ita, ibi Rip. nu. 59. & 60. Cassan. conf. 62. Paris. conf. 63. nu. 9. vol. 3. Natta consil. 551. nu. 17. et seq. lib. 3. et tanquam communem iudicando sequitur Boer. decis. 354. nu. 13. Fran. Marz. decis. 78. nu. 8. Papa decis. 232. nu. 3. magis communem dicit Sfort. Odd. tract. compen. part. 6. q. 1. art. 2. cum plurib. alijs per eum alleg. Gomez. d. cap. 5. nu. 9. Anto. Gabriel. concl. 2. nu. 10. de hered. instit. lib. 4.

7 **I**ntellige tamen hanc communem DD. conclusionem, vt non procedat, quando constat de mente testatoris, q̄ voluerit transferri ius conditionalis fideicommissi ad suos descendentes, ita tenet Bald. d. L. vnica, nu. 10. C. de his qui ante apert. tab. hanc dicit communem DD. sententiam Ioan. Dilec. trac. de arte testandi caut. 23. tit. de substit. & neminem ambigere dicit Sfort. Odd. d. tract. compen. par. vlt. q. 1. art. 2. vers. limitatur, communem dicit Anto. Gabriel. lib. 4. tit. de hered. instit. concl. 2. nu. 15. & 17. Paris. consil. 3. nu. 46. vol. 1. conf. 75. nu. 78. vol. 2. & quamuis quidam velint etiam in transuersalibus & extraneis transmissioni locum esse ex coniecturis, Tamen magis communis opinio est in contrarium, vt testatur Cepha. conf. 132. nu. 6. lib. 1. refert Iosep. Ludo. decis. 102. nu. 4. par. 2. licet ipse neget nu. 8. Et procedit sine scrupulo, quando testator expressè dixit, q̄ esset transmissioni locus, Namq̄ tunc omnes volunt fideicommissum conditionale transmitti, ita passim à DD. receptum esse testatur Dilect. d. tit. de substit. caut. 23. in fin. nu. 5. Sfort. Odd. d. art. 2. concl. 4. Fran. Mant. de coniect. vlt. volunt. lib. xj. tit. 20. nu. 8.

8 **S**ed quid si expressè dictum non sit, ex coniecturis tamen colligi mens tacite potest, numquid sufficiat? quod sic, ita tenet Bald. d. L. vnica, & communiter omnes sequuntur vt testantur s̄ allegati, & Paris. conf. 5. nu. 14. vol. 3. consil. 60. nu. 16. eod. vol. dummodo tamen

istæ coniecturæ non extrinsecus, sed ex ipsi verbis testamenti colligi possint, ita sentit Bald. d. L. vnica, & est communis opinio vt prædicti testantur in specie Odd. d. art. conclus. 7. Anto. Gabriel. d. concl. 2. nu. 19. vers. tenenda primam.

### Quæstio LXVIII.

#### S V M M A R I V M.

*Coniectura quod testator voluit fideicommissum conditionale transmitti prima, si substitutus sit extraneus. nu. 1.*

*Secunda coniectura, si dixit, substituo Titium & heredes eius vel filios eius. nu. 2.*

*Tertia, quando filij eius qui vocatus est ad fideicommissum, positi sunt in conditione, nu. 3.*

*Quarta, quando fideicommissum unitum fuit cum iure accrescendi. nu. 4.*

**D**ifficultas est cognoscere quæ sit istæ coniecturæ, & quidem imprimis DD. tradunt, quod si facta substitutione inter descendentes, illis sine filijs decedentibus substitutus est extraneus, ita tenet Bart. L. heredes, §. cum ita. ff. ad Treb. hanc dicit communem DD. opinionem ibi Alex. nu. 7. vers. tertia solutio, & nu. 19. vers. fallit; Alberi. ibi ante fin. & idem Alex. L. si pater, nu. 3. ff. de vulg. & pupil. hanc quoq̄ magis communem testatur Anton. Gabr. d. concl. 2. nu. 22. Sfor. Odd. d. art. 2. conclus. 12. Fran. Mant. d. tit. 20. nu. 21. mouentur Doctores, quia testator præsumitur magis dilexisse nepotes suos quam extraneos.

2 **A**liæ coniectura est; quando testator nominasset in fideicommissum suæ substitutione quoq̄ heredes substituti vel filios substituti, illos quoq̄ substituendo, vt si dixerit, si quis eorum sine filijs decesserit, substituo superuiuentes, & eorum filios siue eorum heredes. Nam hoc casu quoq̄ fideicommissum non sit caducum, si substitutus prædecesserit, ita tenet Bald. L. si pater, nu. 19. ff. de instit. & substit. & quod omnes admittant hoc & communis sit opinio testatur Sfort. Odd. d. art. 2. conclus. 9. ex communi refert Gabr. d. concl. 2.

num.

num. 26. Ratio est, quia potest testator hoc facere vt transmissibile sit quod non est transmissibile. Sed hæc tacita coniectura dici non potest, cum de expressa voluntate substituentis constet.

3 **A**liæ & tertia traditur coniectura, quando filij eius qui substitutus est per fideicommissum fuerint in conditione positi, vt quancumque sine filijs decesserint, eos inuicem substituo, Namque hoc casu ad eos spes fideicommissi conditionalis transmittitur, ita tenet Bald. d. L. vnica, nu. 10. C. de his qui ante apert. tabul. & hanc esse communem DD. sententiam attestatur Sfort. Odd. d. art. 2. conclus. 13. Ratio, quia testator, ex quo eos in conditione posuit, cogitasse de illis quoq̄ præsumitur, & substituto prætulisse. Quod procedit secundum nonnullos, etiam si testator dixisset, superuiuentes substituo, licet enim ratio recti sermonis repugnare videatur, nec conuenire nepotibus propter verbum superuiuentes, tamen tunc quoque ad Nepotes transmittitur, ita tenet Cuma. consil. 13. & magis communem esse DD. opinionem testatur idem Sfort. Odd. d. art. 2. conclus. 13.

Sed contrarium, quod imò hoc casu, quando testator substituit superuiuentem seu superstitem, non sit locus transmissioni tenet Bald. L. quidam, num. 23. C. de iure deliber. & hanc magis communem esse opinionem attestatur Socin. Iun. conf. 14. nu. 7. vol. 1.

idem firmat conf. 30. nu. 7. vol. 4. Fran. Mant. d. tit. 20. nu. 28. Ego tamen priorem magis communem arbitror & verriorem, quæ in d. §. cum ita, bene probatur, vt in locis alleg. inducitur, & ipse Mantica inclinare in hanc partem videtur, & frequentiori calculo receptum hoc esse testatur Crauet. consil. 306. num. 3.

4 **A**liæ traditur coniectura in fideicommissum unito cum iure accrescendi, vt si filij erant instituti, & inuicem substituti sub conditione, si decesserint sine liberis, Namq̄ substitutio fideicommissaria ab initio fuit coniuncta cum iure accrescendi, & ideo si is qui prior decesserit adiuerit suam portionem, ius accrescendi potuit transmittere et consequenter etiam fideicommissum conditionale coniunctum iuri accrescendi, ita tenet originaliter Bald. conf. 9. nu. 1. vol. 2. dicens quod hoc non crederent nisi Iuristæ bene fundati, & hanc sententiam dicit communem Cephal. conf. 283. nu. 26. & receptiorem fatetur consil. 16. nu. 45.

Sed contrarium tenet Paul. de Cast. L. si quis heres, ff. de acquir. hered. quam pleriq̄ etiam sequuntur, & contrariam esse contra terminos iuris dicit Alciat. L. ventre, nu. 51. de acquir. hered. idem dicit Rip. d. §. cum ita, nu. 66. Ego tamen à communi non esse recedendum iudico per tex. L. si ex pluribus, ff. de suis & legit. hered. & hæc in præsentia sufficiant.



## §. Ius accrescendi.

**V**ia Ius accrescendi locum habet non tantum in legatis & fideicommissis particularibus, sed etiam in hereditatibus vniuersalibus, de quibus partim haecenus dictum est, conueniens visum fuit, ut de eo hoc loco tractemus. Est autem haec materia iuris accrescendi re & fama difficilis, luculenta & quotidiana.

## Quaestio Prima.

## SVMMARIVM.

Quo iure sit introductum.

**I**mprimis autem quaero, quo iure introductum sit ius accrescendi? Respond. quod ius accrescendi originem trahit à L. XII. Tab. ita est glos. not. ad fin. L. celsus, ff. de leg. 2. & tenent omnes scribentes ut testatur Cagnol. Rubr. C. quando non pet. part. nu. 22. & quod ita omnes indifferenter sentiant dicit Bart. Romul. Repet. L. re coniuncti, in princip. nu. 7. ff. de leg. 3. ipse tamen à iure Romano originem potius trahere existimat, quod iure 12. tab. habebant testatores plenam disponendi potestatem, ut pro parte decedere testati & intestati possent.

## Quaestio Secunda.

## SVMMARIVM.

An à iudicio testatoris vel L. dispositione descendat.

**Q**uaero item, An à iudicio testatoris vel ex L. dispositione immediate ius accrescendi proueniat? Respond. Maxima est controuersia, Receptior tamen est sententia, quod principaliter prouenit ex legis dispositione, secundarie tamen ex tacito testatoris iudicio, seu tacita & coniecturata voluntate defuncti, ita tradit Bart. L. in testamento, nu. 3. ff. de vulgar. substit. Dec. d. Rubr. & hanc dicit esse com-

munem sententiam interpretum ibi Cagnol. nu. 22. Romul. d. L. re coniuncti, nu. 10. communem dicit & receptiorem Achil. person. tract. ad ipif. posses. nu. 180. vers. & hac ratione, Socin. Jun. consil. 39. nu. 23. lib. 1. Hinc est quod ius accrescendi dicitur tacita quaedam substitutio, ita communis ubique se habet sententia ut testatur Alciat. lib. 4. paradox. cap. 3. ad fin. Ema. Soar. addit. ad Gomez. Tom. 1. cap. 3. nu. 34.

Inferitur item ex praedicta conclusione, quod substitutio expressa excludat ius accrescendi, ut dixi §. substitutio, q. 13.

## Quaestio Tertia.

## SVMMARIVM.

Ius accrescendi quare introductum sit.

**Q**uaero, quare ius accrescendi sit introductum? Respond. Interpretes varias rationes adferunt, Sed communiter ea quidem recepta est, ne testatorem pro parte testatum, pro parte intestatum decedere contingat, ita tradit Accurs. L. seruus communis, ff. de acquir. hered. & sequitur Bart. & omnes in d. L. re coniuncti, ut testatur ibi Rip. Corraf. d. L. testamento, nu. 20. Alciat. paradox. lib. 4. cap. 8. & quod eam sequuntur antiqui & recentiores ferè omnes dicit Romul. d. tract. nu. 15. & communiter approbatam esse dicit Cagnol. L. ius nostrum, nu. 5. ff. de Reg. iur.

Quaestio

## Quaestio IIII.

## SVMMARIA.

Coniunctio alia legis, alia hominis, eaq; triplex: Verbalis, Realis, & Mixta, nu. 1. Verbalis quae sit, nu. 2. 3. An inducatur per distributiuam dictionem, nu. 4. an per aduersatiuam, nu. 5. an per alternatiuam, nu. 6. Limitantur praedicta si copula cadere inter personas coniunctas. nu. 7.

**Q**uoniam testatoris voluntas ex coniunctione colligitur, & ex coniunctione nascitur ius accrescendi, de ea videbimus. Alia itaq; est coniunctio hominis, alia legis, & quidem prioris coniunctionis tres sunt species, Alij enim verbis tantum sunt coniuncti, & dicitur verbalis, alij re tantum, alij re & verbis simul, & dicitur mixta. Verbalis coniunctio inducitur, quando vno sermone seu vna & eadem clausula testator pluribus eadem rem factis portionibus relinquit, siue solute plures siue copulatiue vocati sint, dummodo adsit vnitas verbi: ut Titio & Seio fundum aequis portionibus lego, vel Titio & Seio lego, etc. & dicuntur quandoq; re distincti. tex. est, L. triplici, ff. de ver. sig. d. L. re coniuncti, & ibi tradit Bart. etiq; communis opinio ut testatur Bolog. ibi nu. 1. Polit. nu. 17. Romul. nu. 68. nouissime Fernand. Vasqui. de success. progres. §. 21. nu. 36. Substantia enim coniunctionis verbalis consistit in identitate orationis coniungentis, non autem in copula, Nam copulae coniunctionem confirmant, non inducunt, ita volunt Doctores communiter ut asserit idem Bolog. ibi nu. 187. vers. tertium.

Ex quo inferitur, quod si plures sint orationes, quia pluries verbum, lego, vel aliud tale sit repetitum, etsi copula interueniat, non tamen inducit coniunctionem verbalem, sed potius verbis soluti videntur, ut si testator dixerit, Titio lego fundum, & Moenio eundem lego pro media, haec est opinio noua Bart. contra omnes antiquos, & hodie communiter recepta est, ut te-

statur Polit. ibi nu. 23. & 24. Rip. consil. 119. nu. 46. qui dicit quod ante Bart. fuit communis in contrarium, Romul. nu. 67. Veriorem dicit Anto. Fume. tract. de coniunct. Rubr. verbalis coniuncti, nu. 2. & q; cum Bar. est communis opinio nouissime asserit Fernand. Vasq. d. §. 21. nu. 41. eamq; tanquam verissimam tenendam dicit nu. 42. licet Theoph. & quidam alij repugnent, sed à communi non est recedendum, imò durum esset contra eam obtinere ut inquit Rip.

**4** Sed quaero, An coniunctio verbalis inducatur per dictionem distributiuam, ut si dixerit, quisquis mihi heres erit, sit heres & Titius? Resp. quod sic, ita tradit Bart. d. L. re coniuncti, nu. 31. & est communis opinio ut testatur ibi Ias. nu. 87. Rip. nu. 48. Crot. nu. 28. Polit. 23. Bolog. nu. 196. Romul. dicit ab omnibus indifferenter receptam, num. 73. Fernand. Vasqui. d. §. 21. nu. 42. ad fin. Quia coniunctio fit per identitatem orationis, & ea stante quaecunque sint verba, inducitur coniunctio: saltem differentia est, quod distributiuum separet partes, et non constituat vnum corpus, collectiuum vero vniat personas constituendo vnum corpus, ut omnes vocentur ad vnam medietatem.

**5** Quaero item, numquid coniunctio verbalis inducatur per dictionem aduersatiuam, ut si testator dixerit, Sempronio lego fundum pro octo vncijs, Titio autem quatuor vncijs? Respond. quod sic, quoniam illa coniunctio dependet ab vnitate sermonis, qua interueniente coeterae dictiones impropriantur, ut conueniant coniunctioni, ita tradit Bart. L. re coniuncti, nu. 24. & est communis opinio ut fatetur Ias. nu. 87. Rip. nu. 49. Bolog. nu. 209. Romul. nu. 73. Fernand. Vasqui. d. §. 21. nu. 42. vers. decimo.

**6** Quaero, an per alternatiuam dictionem possit induci coniunctio verbalis, ut Titio aut Sempronio lego fundum? Respond. quod sic, quia alternatiua posita inter personas, resoluti-

solutur in coniunctam. ita tenet Bart. d. L. re coniuncti, nu. 15. & sequuntur communiter DD. ut testatur las. nu. 87 Rip. nu. 50. Bologn. nu. 201. Romul. nu. 73. Vasqui. d. §. 21. num. 42. vers. vndecimo.

- 7 Aduerte tamen iuxta prædicta, quod si copula vel aliæ præfata dictiones apponerentur inter res vel personas, inter quas caderet ordo affectionis, non haberentur pro vno, sed ordine successiuo admitterentur, & non induceretur verbalis coniunctio, ut si testator dixerit, filius & ex eo nepos ex æquis portionibus heredes sint, ita tradit Bart. L. gallus, §. j. ff. de lib. & posthum. & est ab omnibus recepta opinio ut testatur Vasq. d. §. 21. nu. 42. vers. limita, licet ipse non admittat, quæ sententia ex coniectura voluntatis verior videtur.

### Quæstio V.

#### SVMMARIA.

- Quæ sit Realis coniunctio, nu. 1. An realis sit si eadem res vni legata sit in testamento, alteri in codicillis, nu. 2.  
 Quid si pluribus relinquatur separatim hoc acto ut quilibet in solidum habeat, nu. 3.  
 Quid si plures instituuntur sine parte, vel res sine parte relinquuntur, nu. 4. declaratur nu. 5.  
 Quid si vni legatur medietas & dicatur: eandem lego Seio, nu. 6.  
 Quid si vni pars alteri totum legatur, nu. 7. ubi præmittuntur tria genera totorum & partium, nu. 8. & nu. 9. 10. 11. 12. & 13. distinguuntur plures casus.  
 Quid si quantitas pluribus separatim legatur, nu. 14. declaratur nu. 15.  
 Legatum factum filiabus, an omnibus simul vel cuilibet debeat, nu. 16.  
 Quid si dictum: Titio decem & Sempronio decem lego, nu. 17. & latius distinguitur circa legatum quantitatis, nu. 18.

- 1 Qværo, quæ sit realis coniunctio, vel qui dicantur re tantum coniuncti? Resp. Re coniuncti dicuntur hi, quibus eadem res separatim legatur, & ita requiritur quod sit unitas rei,

& quod separantur in orationibus, ut Titio lego fundum, eundem fundum lego Sempronio, Nam Titius & Sempronius non sunt verbis coniuncti, sed separatim positi in separata oratione, Re sunt coniuncti, quia eadem res legatur, vnde per concursum faciunt partes, ita tenet Bart. & sequuntur ceteri communiter d. L. re coniuncti, nu. 7. ut testatur las. nu. 10. Crot. nu. 9. & 10. Rip. nu. 22. & 27. Fernand. Vasqui. d. §. 21. nu. 4. Quod procedit non solum si eadem res duobus simpliciter legata fuerit in testamento, sed etiam si vni relicta in testamento, alteri in codicillis. Hanc esse clarissimam conclusionem, & ab omnibus approbatam dicit Gabr. conf. no. nu. 2. refert Mant. lib. 10. cap. 3. nu. 5.

- 3 Sed quæro, quid si eadem res pluribus separatim relinquatur, hoc tamen acto, quod quilibet eam habeat in solidum, quo casu vni res alteri assignatio debetur, Numquid dicantur re esse coniuncti? Respond. quod non, ita tenet Bart. d. L. re coniuncti, nu. 8. & sequuntur communiter DD. ut testatur ibi Rip. nu. 29. Bologn. nu. 164. Romul. nu. 51. licet ipse contrarium teneat. hanc quoque communem & tenendam esse dicit Fernand. Vasqui. d. §. 21. nu. 21. & quod ab hac opinione Bart. nemo dissentit dicit Crot. ibi nu. 25. Ratio, quia non faciunt partes per concursum, quod requiritur, tum etiam, quia utriusque diuersa res fuit relicta, quam rationem omnes dicunt esse de substantia, dixi §. legatum, q. 80.

- 4 Et prædicta quidem de plano procedunt, quod ad eandem rem expressa voluntate defuncti vocentur, quando expressè pluribus res eadem separatim relinquatur, Sed quid si plures instituuntur separatim sine parte, vel relinquatur res sine parte, quo casu tamen per legis interpretationem, ex tacito iudicio testatoris ad partem vocantur, numquid isti re erunt coniuncti? Respond. quod non, quod ad prælationem in iure accrescendi habendam,

dam, licet faciant sibi partes per concursum, tex. L. item quod Sabinus, ff. de hered. instit. ita tenet Bart. d. L. re coniuncti, num. 8. & ibi las. dicit hanc esse communem opinionem nu. 65. Rip. nu. 36. Crot. num. 19. Polit. num. 2. & 11. Bologn. nu. 169. subdit tamen quod passus sit valde dubius, & per eum totam materiam confundi, ut non possit determinari qui dicantur re coniuncti, vnde contrarium tenendum esse, ut vocati sine partibus dicantur re coniuncti, communem quoque dicit Fernand. Vasq. d. §. 21. nu. 22. & nu. 31.

5 Declara tamen hanc communem, ut non procedat, si tales essent verbis coniuncti, id est in vna oratione, licet sine partibus, tamen re coniuncti sunt pro iure accrescendi. ita voluit Bart. d. loco, videtur enim quilibet ad integrum fundum vocatus, vnde per concursum partes sibi faciunt. ita tenet Bart. d. L. re coniuncti, & communem dicit opinionem Polit. ibi nu. 30. Zas. sing. intellect. lib. 1. cap. 18. nu. 1. licet ipse dissentiat.

6 Quæro item, quid si vni legata sit medietas fundi, & postea dicatur, eandem medietatem lego Sempronio, vel in illa medietate in qua institui Sempronium, instituo Sempronium, An videantur coniuncti re? Resp. Bart. tenet quod sint re coniuncti, quia vtrumque relatiuum refert in specie antecedens non in genere, & sequuntur DD. communiter ut testatur Bologn. ibi nu. 170. Polit. dicens decisionem esse indubitam, Romul. nu. 53. licet in legatis aliter sentiat, Crot. nu. 9. & 10. Eandem dicit esse communem Fernand. Vasqui. de succes. progres. §. 21. num. 32. ubi dicit quod communis loquitur tam in legatis quam hereditate.

7 Idem asserit Alciat. L. triplici, nu. 13. ff. de verb. signif. faciunt quæ dixi supra §. legatum, & quod cum Bart. in vtraque est communis opinio testatur las. L. si fortidianum, C. de legatis, d. L. re coniuncti, nu. 23. cum seq. Rip. nu. 22.

& seq. Fernand. Vasqui. d. tract. §. 23. nu. 96. & seq.

- 7 Quæro præterea, quid si vni legatur pars, alteri totum, An videantur coniuncti re? Resp. Hæc quæstio in materia coniunctionum difficillima est & valde intricata, Præmitte ergo quod ad propositum tria considerari genera totorum & partium.

8 Primum reperitur totum vniuersale, & pars prædicamentalis, ut genus & species.

9 Secundò, totum integrale & pars integralis, ut fundus qui diuiditur in partes integrales, vsumfructum & proprietatem.

10 Tertio est totum integrale, & partes quotatiuæ, ut totus fundus & pars, tertia vel quarta. ita tradit Bart. d. L. re coniuncti, nu. 10. & eius doctrinam sequuntur DD. communiter ut testatur Bolog. ibi nu. 171.

11 His præmissis, distingue plures casus. Primus est, quando totum relinquatur vniuersale, uti genus vni & pars subiectiua, uti species alteri, & nullo modo consideratur realis coniunctio, ut si vni testator legauerit totum fundum, alteri partem fundi, isti non erunt re coniuncti prompta ratione, quia pars illa seu species non continetur sub legato generis seu totius, quinimò species derogat generi, vnde dicuntur duo legatarij, & duo legata, inter quæ non cadit coniunctio realis, ita tenet Bart. d. L. re coniuncti, nu. 10. & sequuntur DD. communiter ut testatur ibi Crot. num. 28. Bologn. nu. 172. Corraf. L. testamento, C. de impub. num. 55. & quod ista conclusio nullam habet difficultatem dicit Romul. nu. 56.

12 Secundus casus est, quando vni relinquatur totum integrale, & alteri pars integralis, ut puta vni fundus, alteri eiusdem fundi vsumfructus, & isto casu legatarij erunt re coniuncti in parte, & faciunt sibi partes per concursum, ita tradit Bart.

Bart. d. loco, & est communis opinio vt testatur ibi Crot. nu. 29. Bologn. nu. 177. Romul. num. 57. Quod quidem procedit, quando vni relictus est fundus in specie, & alteri vsusfructus in specie, Sed quid si vni in specie fundus relictus sit, vel plura legata à testatore de rebus hereditarijs, & postea vxor domina vsufructuaria omnium bonorum, Numquid legatarij erunt re coniuncti in vsufructu cum ipsa vxore? Dixi s. §. legatum, q. 23.

13 Tertius casus, quando vni legatur totum integrale, alij pars quotatiua, vt tertia, quarta, aut dimidia, & tunc distinguendum est, vt si primo totum legetur, alteri pars quotatiua, tertia vel quarta portio, tunc videtur testator adimere primo quod dedit secundo, & sic erunt coniuncti re, Secus si primo partem, secundo totum legauit, nam tunc in illa parte videntur coniuncti re, ita tenet Bart. d. L. re coniuncti, nu. 10. & cum eo transeunt communiter DD. vt testatur ibi Crot. nu. 31. Bolog. nu. 181. Ratio diuersitatis est, quia quando relinquitur totum & adimitur pars quotatiua, legatum remanet perfectum in toto pro rata, quoniam apud ipsum remanet tota substantia rerum, licet cum diminutione paruis, vnde ademptio potest valere, Quando verò præcedit pars, & sequitur totum, non potest de parte eximi totum, repugnante natura.

14 Quæro præterea, quid si quantitas separatim pluribus legetur, vt si testator Titio legauerit decem, & Sempronio decem legauerit, Numquid erunt re coniuncti? Respond. quod neque re neque verbis sunt coniuncti, quia sub diuersis conceptionibus verborum sunt vocati, præsumiturque multiplicatio & efficiuntur bina legata. ita tradit Bart. d. L. re coniuncti, & ibi dicit hanc esse communem opinionem Rip. nu. 26. Bolog. nu. 75. Crot. nu. 22. Romul. nu. 44. Vasqui. d. §. 21. nu. 15. Quod tamen declara vt non procedat, quando quantitas in vna & eadem oratio-

ne vel sub eadem conceptione verborum pluribus relinquatur, vt Titio & Sempronio decem lego, Namque tunc videntur eadem decem ambobus legata. ita tenet Bart. d. loco, & ibi dicit communem esse sententiam Ias. nu. 57. Polit. nu. 2. Rip. nu. 26. Bolog. nu. 154. Crot. num. 23. Romul. nu. 44. Quia concludit proprietates verborum & mens testatoris ex identitate orationis, & quia semel quantitas fuit expressa.

16 Hinc insurgit dubitatio, si testator mille reliquerit filiabus suis, An istud legatum intelligi debeat collectiue vel distributiue, scilicet, An omnes simul debeant consequi mille, vel qualibet earum: Et Bart. voluit intelligi debere distributiue.

Sed contrarium decidit Imol. quod imo collectiue accipi debeat, & habet inter eas locum ius accrescendi, tex. L. si ita scriptum, ff. de leg. j. quod Bart. sibi contrarius quoque sentit L. qui quartam, §. fin. ff. de leg. j. hanc dicit esse communem opinionem Romul. d. L. re coniuncti, nu. 49.

17 Sed quid si in eadem verborum conceptione repetita esset summa, puta Titio decem & Sempronio decem lego, An tunc ad vna decem vel dena vocati dicantur? Respond. Bart. d. L. re coniuncti, vult re coniunctos esse, itaque ad eadem decem vocari. Sed contrarium tenet Imol. d. L. si in testamento, & sequuntur communiter alij, vt testatur Rip. d. L. re coniuncti, nu. 28, dicens in iudicando non esse tutum ab ea recedere, & quod Bart. communiter in hoc reprobatur asserit ibi Crot. nu. 24. & indubitatam dicit Bologn. nu. 75. communem dicit Vasq. de success. progress. §. 21. nu. 14.

18 Aduerte tamen quod prædicta quando pluribus quantitas relinquatur in diuersis orationibus procedunt plane in dubio, vnde clarius distinguendum est.

Aut testator expressè disposuit, quod vnicuique debeatur in solidum, & tunc omnes conueniunt, quod cessat coniu-

coniunctio realis, sicut in speciebus vt supra dixi.

Aut verò non expressit, & constat quod testator reliquit eandem summam pluribus, & tunc quoque omnes consentiunt, quod erunt coniuncti re, quia nihil impedit quod plures ad eandem summam teneantur, & per concursum faciant partes.

Aut verò non constat, & tunc si positum est relatiuum eadem decem, & isto casu etiam in diuersis orationibus erit inducta coniunctio realis, quia ex eo constat de voluntate testatoris quod voluit vnica decem relinquere, quia verbum, eadem, vel relatiuum refert in specie suam antecedens, & quod in istis tribus casibus DD. conueniunt, & non constituunt differentiam inter speciem & quantitatem testatur Bolog. d. L. re coniuncti, nu. 159.

Aut verò non est positum relatiuum eadem, & tunc in dubio non cadit inter eos realis coniunctio, vt s. quamuis Bolog. quoque contrarium defendat, nu. 160.

### Quæstio VI.

#### SVM MARIA.

Mixta coniunctio quæ dicatur, nu. 1.

An sit mixta: Titio & Sempronio lego fundum, num. 2.

Quid si legetur per verbum collectiuum, nu. 3.

Quæro, quæ dicatur mixta coniunctio? Respond. DD. communiter conueniunt in substantia coniunctionis mixtæ realis & verbalis, vt illa sit quando in eadem oratione res vnicuique in solidum relinquatur, vt concursu faciant partes, & mixtam coniuncti, quos nominis & rei complexus iungit, tex. L. triplici, ff. de verb. sig. & quod ita communiter transeunt asserit Rip. d. L. re coniuncti, nu. 54. Bologn. nu. 207. Anton. Fume. tract. coniunct. Rub. coniunctio mixta, dum dicit communem esse opinionem, oportere, vt sit mixta coniunctio, lega-

tarios vel heredes in eadem re concursu tantum facere partes. Quod generaliter de plano procedit, vbi cunq; datur forma, quod bis fundus pluribus relinquatur in eadem oratione, quia tunc erit realis & verbalis coniunctio, quæ inducitur ex illa repetitione, cum res legetur vtrique in solidum, vt si testator dixerit, Sempronio fundum, eundem fundum Titio lego, vel Sempronio lego fundum, & Titio similiter eundem, quoniam concurrunt vtrumque, quod sit identitas orationis, & res solida vnicuique relicta, & quod in dictis exemplis omnes conueniunt dicit Bologn. nu. 207. & nu. 217.

2 Sed magnus est conflictus Doctorum, quando semel tantum fundus simpliciter in eadem oratione pluribus est relictus, vt si testator dixerit, Titio & Sempronio lego fundum? Respond. Pet. de Bella. Pet. contendit non dici re & verbis coniunctos ex eo, quia simplex expressio fundi inter diuersas personas facta, videtur continere diuisionem, vt fundus diuisus tacite eis sit relictus, & propterea sint disiuncti re, & coniuncti verbis tantum. hanc sententiam in puncto iuris dicit esse veriore Alexan. L. planè, §. si coniunctim, ff. de leg. j. & esse meram veritatem, & communem sententiam plures errores continere dicit Zaf. ibi & in lib. 1. singul. intellect. cap. 18.

Contrarium tenet glos. L. i. §. fin. ff. de vsufruct. accresc. circa fundamentum Petri; An scilicet hæc vnica expressio fundi simpliciter facta, inducat diuisionem tacitam, concludens quod inducatur duplex concessio fundi, & ideo fiat coniunctio re & verbis, & hæc sententiam sequitur Bart. & communiter Doctores, vt testatur ibi d. L. re coniuncti Ias. Rip. num. 54. & quod hæc sit communis opinio & omnino tenenda dicit ibi Crot. num. 14. Bologne. nu. 219. Romul. nu. 18. Alex. L. stipulatio ista, §. eum qui, ff. de verbis



verb. oblig. Aret. L. si duobus, §. 1. ff. de legat. 1. Communiter quoque receptum dicit Ias. d. L. planè, §. si coniunctim, communem dicit Fernand. Vasqui. de succes. progres. §. 21. nu. 43. & §. 23. num. 15. & veriore dicit Anton. Fume. tract. coniunct. Rubr. coniunctio mixta, quæ sit, & ab hac sententia non est recedendum, quia concludentissimè probatur in d. L. triplici, licet enim non dubium sit in tali casu dimidium fundi deberi, tamen hoc ita demum verum est si concurrant, sin minus cum verba legati ad vtrunque in solidum dirigantur, alter totum vendicabit tanquam sibi in solidum ab initio assignatum; & absurda est Zafij sententia, dum fundamentum suæ assertionis facit mixtam coniunctionem per se non efficere novam speciem.

Quæro ulterius, quid si per verbum collectivum testator legaverit, dicendo, lego domum filiis meis, vel fundum servis Titij, numquid inducatur mixta coniunctio realis & verbalis? Respon. quod sic, verbis enim coniuncti sunt, quia vocantur per verbum collectivum, re coniuncti, quia vocantur ad eandem rem unde succedit reg. d. L. triplici, quod complexus rei, & nominis coniungit eos. ita tenet Bart. d. L. re coniuncti, & sequuntur communiter Doctores, vt testatur Bolog. ibi nu. 219.

### Quæstio VII.

#### SVMMARIVM.

Coniunctio legalis quæ sit.

Quæro, quæ dicatur coniunctio legalis? Respon. Coniunctio legalis dicitur, quando immediate à lege & principaliter aliqui vocantur ad aliquid consequendum, vt est in omnibus successioneibus siue à lege concedantur siue à prætore siue à statutis, qui vocantur dicuntur coniuncti hac coniunctione legalis, tex. L. j. & ibi not.

omnes C. quando non pet. par. vt testatur Bologne. nu. 223. & quod cum Bart. simpliciter transeunt DD. dicit Romul. d. L. re coniuncti, q. 4.

### Quæstio VIII.

#### SVMMARIA.

Triples effectus coniunctionum. nu. 1. 2. 3.

An inter coniunctos verbis tantum habeat locum ius accrescendi, nu. 4.

Legatum pro dotibus factum Scie Catharinæ filiabus, si una decedat antequam nubat, an accrescat alijs sororibus. nu. 5.

Dixi de coniunctionum speciebus, nunc de effectu coniunctionis, qui est ius accrescendi & non decrescendi videamus, & primum de personis quæ habeant ius accrescendi, siue inter quas detur. Scire autem prius debes, quod coniunctionum in genere triplex est effectus. Primus est, quod coniuncti faciunt vnum corpus, & vocantur ad vnam partem, ita tenet Bart. d. L. re coniuncti, num. 19. & est communis opinio vt testatur Ias. ibi nu. 101. Rip. nu. 59. Crot. num. 42. Fernand. Vasq. d. §. 21. nu. 47.

Secundus effectus est, quia Reciproca substitutio inuicem videtur facta secundum ordinem coniunctionis. text. L. coheredi, §. qui discretas, ff. de vulg. & pupil. ita Bart. d. loco, & cum eo transeunt communiter DD. vt fatetur idem Vasq. ibi nu. 49.

Tertius effectus est ius accrescendi, de quo hic agimus, Bart. d. loco, quem omnes nullo excepto sequuntur, vt idem Vasq. asserit d. loco, nu. 50. Sunt præterea alij proprii effectus cuiusque speciei, de quibus j. suo loco.

Quæro itaq; primo, An inter coniunctos verbis tantum habeat locum ius accrescendi? Respon. Communis est regula, quod semper habet locum inter coniunctos verbis ius accrescendi, quando sunt rectè coniuncti, quod fit quando eadem res relicta

fuit, & tantummodo per intellectum est facta separatio, vt dicendo æquis portionibus, Secus verò si omnino sit distinctio realis, id quod tribus fit modis, vt in eadem oratione non dicantur coniuncti verbis, vt quando relinquuntur singuli serui tam in genere quam specie, vel quando reliquit rem diuisam per tempus, vt in usufructu relicto alternis annis, nam istis casibus fit plena separatio, & cessat coniunctio, & sunt diuersa legata, quoniam ad perficiendam coniunctionem verbalem est necessarium; quod eadem res relinquatur vnica actualiter, & separata postea per intellectum, ita tradit Bart. d. L. re coniuncti, & est communis opinio vt testatur ibi Ias. Bologn. nu. 238. vers. sed licet, Fernand. Vasqui. de succes. progres. §. 23. nu. 1. & seq. & quod omnes conueniunt dicit Corraf. L. testamento, nu. 15. C. de impub.

Inferitur ex prædictis ad practicabilem & quotidianum casum, Pone enim testator dixit, Titia Catharinæ, & Sempronie filiabus meis relinquo pro dotibus mille pro qualibet earum, per quæ verba vnique in solidum mille debentur, Dubitatur modo, vtrum vna præmoriens antequam nubat, alijs sororibus accrescat eius dos, An verò remaneat penes grauatum, & videtur accrescere cum verbis sint coniunctæ triplici coniunctione per identitatem scilicet orationis, copulam & nomen collectivum. Sed Bart. contrarium determinat, L. huiusmodi, §. quibus, ff. de legat. j. & quod ab hac decisione & doctrina Bart. nullus discrepat attestatur Ias. d. L. re coniuncti, & communem ibi dicit Rip. num. 70. Bolognet. nu. 239. Romul. num. 92. Communem quoq; nouissimè asserit Fernand. Vasqui. de succes. progres. §. 23. num. 2. & seq. Ratio est, quia licet filia sint coniunctæ verbis, tamen re omnino sunt distinctæ, & vocata ad res diuersas, Secus verò est, si dixisset mille aureos le-

go filiabus meis, & non essent nomina distributiva seu multiplicatiua, omnibus enim mille deberentur diuidenda inter eas per concursum, & essent re & verbis coniunctæ, & haberet locum ius accrescendi; ita tradit Bart. L. qui filiabus, ff. de legat. j. & sequuntur Doctores communiter vt testatur Bolognet. d. L. re coniuncti, num. 239.

### Quæstio IX.

#### SVMMARIA.

An inter re coniunctos tantum locum habeat ius accrescendi, nu. 1.

An in usufructu, nu. 2. an in verbis tantum coniunctis ius accrescendi locum habet in usufructu, nu. 3.

Quæro, An inter re coniunctos tantum locum habeat ius accrescendi? Respon. Recepta & communis est sententia, quod portio deficiens ex persona vnus ex coniunctis re tantum, debetur alij iure non accrescendi, id est tanquam sua sibi ab initio relicta in solidum, & hoc clarum esse præsupponit Bart. ex eo, quia vnusquisque vocatus est in solidum, & decrescit abstrahentibus intuitem partibus, & si eueniat quod ille repudiat, tunc remanet totum sibi relictum non diminutum, vt nihil notui accrescat, Vnde Bart. in effectu Regulam constituit, quod inter re coniunctos locum habet ius non decrescendi, & in hoc conueniunt iura & Doctores communiter, vt testatur Bolog. d. L. re coniuncti, nu. 229. & seq. nouissimè Vasqui. de succes. progres. §. 21. nu. 51.

Et hoc quidem procedit in proprietate & pleno dominio, Sed quid in legato usufructus? Respon. Bart. tenet quod in usufructu ante emolumentum acquisitum habet locum ius non decrescendi, post acquisitionem verò ius accrescendi, Sicut in omni-

bus alijs casibus, in quibus virtus coniunctionis extenditur, Vnde si duobus vel pluribus relinquatur vsufructus, & vterque acceptet & acquirat suam partem, & postea vnus eorum repudiet, vel moriatur, vel alias deficiat eius portio, statim alij accrescit, & est communis opinio vt testatur Crot. ibi num. 44. Bologn. d. loco, nu. 232. Anton. Gomez. varia. Resolut. Tom. j. cap. 10. nu. 41. Fernand. Vasqui. d. §. 21. num. 51. Ratio est, quia vsufructus numquam perfecta & plena fuit facta acquisitio, & dicitur facta separatio, & post acquisitionem noua forma acquisitionis, quicquid dixerit A. lex. & alij.

Et circa hoc oritur pulchra dubitatio, An inter coniunctos verbis tantum habeat locum ius accrescendi in vsufructu, Et antiqui interpretes quidem non habere locum existimarunt, Sed contrarium DD. communiter concludunt vt testatur Crot. d. L. re coniuncti, num. 44. licet primam sententiam in puncto iuris probabiliorrem dicat.

### Questio X.

#### SVMMARIVM.

An in mixta coniunctione locum habeat ius accrescendi.

Quæro, An inter coniunctos re & verbis, & sic in mixta coniunctione locum habeat ius accrescendi, vel non decrescendi? Respond. Bart. d. L. re coniuncti, tenet quod portio deficiens inter mixtim coniunctos debetur alteri ex coniunctis iure non decrescendi, & ita habet locum ius non decrescendi, & hæc est omnium irrefragabilis sententia, vt testatur ibi Ripa num. 74. Bologn. nu. 241. Romul. nu. 95. idem asserit Anton. Fume. tract. de coniunct. Rubr. de iure accresc. vel non decresc. ex coniunct. mixta, & omnes admittere hoc dicit Corraf. d. L. ex

testamento, nu. 16. licet ille contrarium sentiat. Fernand. Vasqui. de success. progres. d. §. 21. num. 58. Ratio est, quia faciunt sibi partes per concursum.

### Questio XI.

#### SVMMARIVM.

An inter disiunctos ius accrescendi locum habeat.

Quæro præterea, An inter omnino disiunctos habeat locum ius accrescendi? Respond. Distinguedum est inter legatarios & heredes, Primo casu non habet locum ius neque accrescendi neque decrescendi, sed portio deficiens manet penes heredem vel grauatum. Secundo casu, inter heredes paganorum penitus disiunctos per testatorem locus est iuri accrescendi, ita tenet Bart. d. L. re coniuncti, & sequuntur communiter DD. vt testatur ibi Bologn. nu. 242. & nu. 245. Gomez. nu. 27. & quod hæc sit aperta & communis omnium in hac re resolutio dicit Anton. Fume. d. tract. coniunct. Rubr. de disiunctis omnino. Ratio est, ne testator decedat pro parte testatus pro parte intestatus, & de hac ratione conueniunt omnes, vt firmat idem Fume. d. Rubr. nu. 2. hoc tamen notandum, quod interest quoad heredes, vtrum coniunctim vel separatim scripti sunt, Nam si ex vna parte concurrat coniunctus aliquo modo, ei pars deficiens accrescit, sin omnes omnino disiuncti, omnibus accrescit. tex. L. heredes, ff. de hered. instit. & sequuntur communiter DD. Gomez. d. cap. 10. nu. 33. & seq.

### Questio XII.

#### SVMMARIA.

An in successorem vniuersalem vel singularem transeat ius accrescendi, distinguitur nu. 1. 2. 3. & 4.

In singulari successore, retenta opinione, quod non transeat, an saltem venditor cogatur ei restituere, distinguitur nu. 5. & seq.

Iuxta

Iuxta prædicta occurrit casus quotidianus, Numquid ius accrescendi transeat in successorem vniuersalem vel singularem? Respond. In successore vniuersali distinguendum est, aut enim loquimur in proprietate & indistincte ius accrescendi ad heredes vniuersales transmittitur, ita tenet Bart. d. L. re coniuncti, & sequuntur DD. communiter, vt testatur ibi Bologn. nu. 252. Gomez. d. cap. 10. nu. 35.

Quod procedit etiam quod institutus in re certa esset ille cui accrescit, ex quo enim illi potest accrescere, hoc ius accrescendi transmittitur, dummodo accrescat facta acquisitione, vel decedat intra tempus quo potest transmitti, ita tenet Bart. L. ex facto, ff. de hered. instit. & sequuntur DD. communiter vt attestatur Bologn. d. L. re coniuncti, nu. 255.

Aut loquimur de vsufructu, & tunc ius accrescendi non transit in successorem vniuersalem, ita tenet Bart. d. L. re coniuncti, & sequuntur DD. communiter vt asserit Bologn. ibi nu. 252. quoniam vsufructus numquam transit in aliquem successorem, ergo nec ius accrescendi.

Secundo casu quod ad singularem successorem, Articulus iste est valde difficilis, in quo duæ sunt contrariae sententiae. Prima est, quod ius accrescendi transeat in singularem successorem, vt si ille, cui accrescit, prius vendidisset portionem suam hereditatis, ita tenet Bart. d. L. re coniuncti, quem scribentium nonnulli sequuntur, & hanc dicit esse communem sententiam, licet contrariam sequatur Dec. L. vnica, nu. 8. in lect. j. C. quand. non peten. par. idem asserit Corraf. ipse quoque contrariam sequens d. L. testamento, nu. 19. & dicit Romul. d. L. re coniuncti, quod hæc opinio habeat æquitatem, Ratio est, quia portio accrescit portioni, & emptor dicitur penes se habere portionem emptam.

Secunda contraria opinio est, quod imò non transeat, & eam tenet Petr.

& hanc dicit esse magis communem Ias. d. L. re coniuncti, nu. 125. Crot. nu. 44. Rip. nu. 90. Polit. nu. 45. magis communem dicit ibi Bologn. nu. 267. & receptiorem Aleiat. nu. 20. Romul. nu. 111. hanc etiam vti magis communem sequitur Anton. Gomez. varia. Resolut. Tom. j. cap. 10. num. 44. & Ema. Soares addit. nu. 14. Sapia. L. j. C. qui admitti, nu. 21. Eandem non solum magis communem, ac non solum etiam veriore, sed & perspicuam affirmat nouissime Vasqui. lib. 3. de success. progres. d. §. 21. nu. 65. vers. deniq.

Aduerte, difficultas totius questionis reducitur ad vnum dubium, An herede vendente hereditatem vel donante, dicatur is penes se habere ius vniuersale hereditatis, vel potius videatur transmisisse illud ad emptorem, cum portio debeat accrescere illi, qui habet portionem hereditariam, & quidem magis est, apud heredem vniuersalem existere, qui adhuc verè est heres, nec per venditionem desinit esse heres, cum apud eum sint actiones, & possit conueniri, & emptor non habet res tanquam hereditarias, sed solum tanquam emptas, Vnde verior est hæc sententia, quod imò ius accrescendi non transeat in emptorem, sed portio accrescat venditori.

Sed difficultas sola est, An venditor iure venditionis teneatur restituere? Respond. Sunt qui existimant communem intelligendam esse, vt ius accrescendi reseruetur heredi ipso iure, verum quod ad effectus sequendam opinionem Bart. videlicet quod licet heres ius accrescendi habeat, Tamen omne quod sequitur per illud ius teneatur restituere. Sed pro veritate distinguendum est, Aut enim constat ab initio expressè actum esse inter emptorem & venditorem, vt portio deficiens accresceret emptori, & tunc nullum est dubium quin accrescat. tex. L. 2. ff. de hered. & act. vend. idem si ex coniecturis appareat, vt quia qualitas pretij hoc demonstrat.

- 7 Aut non constat & sumus in dubio, tunc omnino portio debet accrescere venditori, & non videtur venditum illud ius, etiam si diceretur cum omnibus iuribus et pertinentiis summis et accessionibus, quia intelligitur de rebus ipsis & actionibus venditi, non de competituris per ius accrescendi, nisi clausula esset lata & ampla cum omnibus accessorijs quomodo libet pertinentibus ad portionem venditam vel eius occasione, ita declarat Bologn. d. loco, nu. 265.
- 8 Prædicta procedunt in hereditate, Sed quid in legato, numquid ius accrescendi legatarij transibit in singularem successorem? Resp. quod sic. ita tenet Bar. d. L. re coniuncti, & sequuntur DD. communiter ut testatur ibi Bologn. nu. 266. & communem in qua cum Bart. tanquam de re aperta simpliciter transeunt ceteri dicit Vasq. d. §. 21. nu. 72. quamvis ipse contrariam partem defendere conetur. Ratio est, quia legatarius vendendo legatum transfert omne ius quod habet, & in eo non reperitur ius vniuersale, neque aliud ius separatum à rebus.

### Quæstio XIII.

#### SVMARIA.

An inter coniunctos sit locus prælationi, distinguitur nu. 1. An sint coniuncti re tantum, verbis vel mixtim, nu. 2. 3. & 4.

Et si per nomen collectiuum vocantur, declaratur nu. 5.

Limitantur prædicta, si ex coniecturata mente testatoris appareat omnes ad virilem portionem vocari, nu. 6.

Quid si concurrant coniuncti per diuersas species, nu. 7. distinguuntur casus, & declaratur nu. 8.

Dicitur est de speciebus coniunctionum, & quomodo constituantur, & inter se distinguantur, item, quibus competat ius accrescendi vel non decrecendi, Sed videndum quoque quis ordo seruetur, & qui præferantur.

Quæro itaque, An inter coniunctos sit locus prælationi, quando plures in locum vnius portionis deficientis con-

iuncti concurrunt, & an vnus coniunctus excludat alium, an simul admittatur? Resp. In huius quæstionis resolutione duæ inspectiones considerandæ sunt, Vna, quando oēs sunt coniuncti eadem specie, Altera, quando diuersis,

2 Circa primam, Aut sunt coniuncti re tantum, & inter eos nulla habetur prælatio, sed omnes admittuntur sine iure accrescendi, siue vnicuique res in solidum relicta sit, siue vni pars alteri totum, ita tradit Bart. d. L. re coniuncti, & ab eo nemo recedit, ut testatur Polit. ibi nu. 61.

3 Aut sunt verbis tantum coniuncti, & tunc si vocati sunt coniunctione singulari, siue omnes sunt vocati in eadem oratione siue copula, siue cum copula, siue cum dictione (cum) non est locus prælationi, & nullus excludit alium eiusdem speciei coniunctionis, quia pari coniunctione coniunguntur. ita tenet Bar. d. L. re coniuncti, & hoc dictum communiter approbatum esse dicitur ibi Bologn. nu. 270. Polit. nu. 61. Romul. nu. 129. Anto. Fume. tract. coniunct. Rub. de prælat. inter coniunctos, dicens quod sit constans, & nemini dubia hac in re sententia. Sin verò sunt coniuncti per nomen collectiuum, et aliqui per copulam, ut Titius in dimidia, fratris mei filij in alia heredes sunt, tunc si vnus ex coniunctis collectiue præmoriat, vel repudiet portionem, coniuncti per collectiuum præferuntur per copulam vocatis, quoniam maior coniunctio illa est, quæ per collectiuum inducitur. ita tradit idem Bar. & sequuntur communiter DD. asserit Polit. ibi nu. 61. Bologn. licet prius teneat nu. 274. et quæ hæc sententia Bar. ab omnibus indifferenter recipitur dicit ibi Crot. Rip. Alciat. & Romul. ibi nu. 129. qui tamen in puncto iuris quoque non veram esse existimat, quod & mihi videtur, quia iura solummodo prælationem competere volunt coniuncto re & verbis, & licet verum sit per collectiuum nomen plures vnum corpus censeri; tamen non efficit illos magis coniunctos. Si igitur Titius qui comprehenditur

sus est in legato re & verbis coniunctus est cum heredibus, quomodo isti magis poterint esse colligati, cum nulla sit fortior coniunctio quam mixta.

4 Aut verò sunt mixtim omnes coniuncti ei cuius portio vacat, & similiter oēs admittuntur æqualiter, nisi vnus sit vocatus per copulam, alius per nomen collectiuum, ut iam dictum est, quod videntur DD. communiter sequi simpliciter transeunt ut DD. allegati probant.

5 Aduerte iuxta hoc etiam quod dixi vocatos per nomen collectiuum vnum quiddam corpus inter se inducere, & ad vnam partem vocari, id quidem non procedere, quando cum collectiuo est nomen distributiuum, quia semper vocantur in viriles, cum perinde sit ac si omnes essent specialiter nominati. ita tradit Bart. d. L. re coniuncti, nu. 29. & sequuntur DD. communiter ut testatur Bologn. nu. 277.

6 Idem dicit, si ex coniecturata mente testatoris appareat oēs ad virilem portionem vocari, ut quia dictum erat per testatorem, ut bona remanerent in familia semper, & extra familiam alienari non possent. tex. L. Lucius, §. Lucius, ff. de leg. 2. & tenet Bart. d. L. re coniuncti, et sequuntur omnes ut asserit Romul. ibi nu. 133. quamvis quidam impugnent.

7 Circa secundam inspectionem, quando scilicet concurrunt plures coniuncti per diuersas species ad vnius portionem vacantem, Considerandi sunt duo casus, Primus, An coniuncti re tantum præferantur coniunctis verbis tantum, an contra, an forte pariter admittantur? Ut si testator instituat Titium & Seium heredes pro æqualibus partibus, postea in alia clausula simpliciter Caium, & vnus ex primis repudiat, Quia in re tres diuersæ reperiuntur sententiæ. Prima est, quod re coniunctus tantum præferatur verbis coniuncto tantum.

Sed ab omnibus ferè explosa est, ut omnes mox allegandi, nouissimè tamè veriore dicit Bologn. & verissimè auctus dicere Vasq. de succel. progres. §. 10. nu. 86. vsq. ad 92. ad fin. Secunda

est, quod coniunctus verbis præferatur coniuncto re tantum, quam tenent Hug. et Petr. Communè dicit Ias. d. L. re coniuncti, nu. 46. & nu. 148. Rip. nu. 114. & receptiorem dicit Polit. nu. 53. Crot. nu. 467. Vexut. col. j. communem dicit Bologn. nu. 282. Romul. nu. 96. dicens hodie magis receptam sententiam Hugol. & nu. 135. idemque asserit Alciat. Zaf. sing. intellect. cap. 18. Alciat. lib. 6. cap. 7. parad. magis communem & veriore contendit Anto. Fume. d. tract. coniunct. Rubr. de prælat. vers. alia conclusio, Anto. Gomez. var. resol. Tom. j. cap. 10. nu. 32. Ias. §. si eadem, instit. de vsufr. Mouentur omnes per tex. d. L. re coniuncti, existimantes hunc magis accedere et peruenire textui.

Tertia sententia est, quod neuter præferatur, sed simul admittantur, quam tenet Azo & sequitur Accurs. d. L. re coniuncti, quam magis communem dicit ibi Petr. de Bel. 4. col. in fin. Crot. nu. 47. & hodie magis communem dicit ibi Bologn. nu. 140. Romul. nu. 136. vers. tenendo tamen, communè dicit Ang. Aret. §. si eadem res, & ibi Christ. Por. instit. de vsufr. & crebrius probari ait Paul. de Castr. L. Maenio. ff. de leg. 2. & certè magis communem dicit Anton. Gomez. d. loco, & tenendam mouent DD. per tex. L. si ita quis heredes, ff. de hered. instit. tum etiam quod privilegium prælationis solum competit utroque modo coniuncto, & sic habentur duo vincula. Quid dicendum DD. in hoc articulo fuerunt semper ancipites propter textuum contrarietatem, Sed Hugol. sententia hodie ab omnibus recentioribus recipitur, Bart. tamen opinio æqua & rationalis ex eo, quia fundamenta ab utraque parte videntur esse æqualiter vrgentia, taliter quod non potest demonstrari prælatio, ideoque præferenda est, etiam ex mente testatoris, quia in effectu ex voluntate defuncti uterque habet æquales partes in hereditate iure institutionis, ergo eadem ratione et voluntate videtur habere easdem partes in parte defecta virtute iuris accrescendi, cum lege non reperitur quod vnus alteri præferatur. I i 4 Aus

Aut verò concurrunt ad portionem vacantem re & verbis simul coniuncti, & ita mixtim, cum vno modo re aut verbis coniuncto, et isto casu preferuntur qui mixtim coniuncti sunt, Bar. d. L. re coniuncti, & sequuntur DD. communiter vt testatur ibi Bologn. nu. 37. Anton. Gomez. varia. Resol. Tom. j. cap. 10. nu. 31. & quod hæc sit communis, & non ambigua conclusio dicit Anton. Fume. tract. coniunct. Rub. de prælatione inter coniunctos, nu. 4.

8 Prædicta tamen declara, vt non procedant quando in mixta coniunctione quidam, vocati sunt per nomen collectiuum, Vt si testator vocauit Titium & eius filios vel alterius, quo casu Titius in vna dimidia & filij in alia instituti videntur, licet enim omnes re & verbis coniuncti sunt; tamen filij & heredes simul vocati sunt maiore coniunctione coniuncti, quod collectiuo modo vocati sunt, ita tenet Bart. d. L. re coniuncti, num. 30. & DD. similiter transeunt vt dicit Bolog. de quo tamen supra dixi.

### Questio XIII.

#### SVMMARIVM.

An substitutus excludat coniunctum.

IVxta prædicta non incommodè quaritur, Si coniunctus ex quacunque specie concurrat cum substitutis expressè, An substitutus excludat coniunctum, & consequenter impediat ius accrescendi? Resp. Dixi s. §. substitutio, q. 13.

### Questio XV.

#### SVMMARIA.

Quando locum habeat vel cesset ius accrescendi, nu. 1. & 2.

Si coheres institutus pupillo pupillariter sit substitutus & pupillus decesserit, an admittatur substitutus, nu. 3.

An in donatione imperiali habeat locum post ius acquisitum, nu. 4.

In filio testatoris decedentis ante aditam hereditatem non habet locum ius accrescendi, nu. 5.

Videamus quando & quibus casibus locum habeat, vel cesset ius accrescendi. Et quidem certa est, & vulgata conclusio, vt inter coniunctos vel re, vel verbis, vel denique mixtim pars deficiens debeat coniuncto iure accrescendi inter verbis coniunctos; inter ceteros verò iure non decrescendi, vt patet ex supradictis.

2 Et hæc conclusio quidem vera est, & procedit quando portio coniuncti deficit ante acquisitionem, Secus verò si portio iam fuit agnita & acquisita, Namque tunc si deficiat, non accrescit coniuncto, sed ad heredes acquirentis transmittitur, ita tenet Bart. vbi s. & sequuntur communiter DD. dixi supra. Quod intelligitur in proprietate. Sed quid in usufructu? Resp. Secus est, ita tradit Bart. d. loco, & communiter DD. probant, vt testatur Vasq. d. §. 23. nu. 25. 28. vers. ergo, & 34.

3 Quid autem si coheres institutus pupillo pupillariter est substitutus, & pupillus aduerit & decesserit, Numquid substitutus admittatur iure accrescendi? Respond. quod sic, idèq; virtute vnionis, qua concurrat substitutio cum coniunctione, ita tenet Bart. d. L. re coniuncti, & sequuntur omnes vt testatur Romul. ibi nu. 254.

4 Aduerte item, quod prædicta non habent locum etiam in imperiali donatione, item in alio rege vel principe, qui non recognoscit superiorem, namque habet locum ius accrescendi post ius quæsitum, si postea repudiatur. text. est L. vnica, C. si imper. libert. ibi not. Bart. & communiter DD. & testatur Anton. Gomez. varia. Resol. Tom. j. cap. 10. nu. 2. & quod ista conclusio non habet difficultatem in donatione mera dicit Bolog. d. L. re coniuncti, nu. 34. & seq. quamuis dubium sit, si donatio facta sit secundum naturam feudalem, de quo dixi j. q. 32.

5 Nota quoq; licet ante acquisitionem portio deficiens accrescat coheredi, tamen hoc non procedit in filio testatoris, is enim licet decesserit ante aditam

aditam hereditatem, tamen portionem suam ad heredes transmittit, nec accrescit coheredi. Communem dicit Rip. L. 1. nu. 166. ff. de vulg.

### Questio XVI.

#### SVMMARIA.

is non facit partem, qui non admittitur ad partem, nu. 1. declaratur nu. 2. & 3.

Quid si portio deficiat propter propriam culpam & delictum heredis, nu. 4.

Quid in portione qua deficit; quia pro non scripta habetur, nu. 8. 9. item cadauca; nu. 10. vel quasi cadauca; nu. 11.

Alia est conclusio, quando portio deficit respectu legatarij, vt si talis sit qui non admittitur ad partem, Namque tunc etiam non facit partem, ideoq; locum habet ius accrescendi. text. L. huiusmodi, §. si Titius, ff. de leg. 1. & hoc procedit quando nullo modo admittitur nec admitti speratur. Secus si ad partem quouis modo etiam de æquitate admitti speratur, Namque tunc partem facit, id est reddit suum collegatarium particularem & impedit ius accrescendi, vt si testator legat rem Titio & seruo testatoris, licet enim in personam serui legatum non valeat; tamen ipse facit partem & impedit ius accrescendi, Quia legatum in persona serui est validum saltem considerata æquitate, secundum quam heres ipsius legatum præstare tenetur, licet de rigore actio non detur, ita tenet Bart. d. L. planè, §. coniunctim, et sequuntur DD. communiter, vt testatur Crot. d. L. re coniuncti, nu. 69.

3 Declara item hanc conclusionem non procedere, quando testator reliquit eandem rem heredi & Titio legatario, Namque tunc licet heres ab initio faciat partem, tamen portio non accrescit legatario. Quod intellige, quando essent coniuncti verbis tantum, ita quod testator partes assignasset, Namque tunc legatarius tantum partem suam caperet, aliam potest heres retinere, Secus si re vel mixtim essent coniuncti, ita tradit Bart. d. L. pla-

ne, §. si duobus, ff. de leg. j. & transeunt omnes cum Bart. vt dicit ibi Raph. Cuma. licet ipse reprobet, & q; nemo contradicat excepto Cuma. dicit Crot. d. L. re coniuncti, nu. 70. itaq; durum esset in iudicando contra stimulum calcitrare.

4 Quæro item, quid si portio deficiat propter culpam & proprium delictum heredis, numquid habebit locum ius accrescendi? Resp. quod non, sed facit partem, id est, impedit ius accrescendi, & portio eius applicatur fisco non coheredi. text. L. si Titio, la. j. ff. de leg. 2. & ibi not. glos. & DD. communiter, vt testatur Antò. Gomez. d. cap. 10. nu. 30. plures de communij testantes adducit Soares Thesaur. recept. sent. lit. A. nu. 16. facit quod quando hereditas auferitur ab herede tanq; indigno, propter delictum & culpam eius, semper applicatur fisco, non verò coheredibus, idem ergo in parte, ita not. glos. L. hereditas, C. de his quib. vt indign. ibi hanc dicit communem opinionem las. idem asserit Gomez. d. loco n. 30. & dixi s. §. institutio.

5 Infertur ex hoc, si quis ex heredibus non vindicauit necem defuncti, eius portionem applicari fisco, non verò accrescere eius heredibus. text. est L. j. et tot. tit. C. de his quib. vt indign.

6 Infertur item, quod si orta sint inimicitia inter defunctum & heredem in vita vel post mortem, quo casu efficitur indignus, portio eius applicatur fisco & non coheredi per ius accrescendi. text. L. indignum, ff. de his quib. vt indign. & ibi not. glos. & sequuntur communiter DD. vt asserit Gomez. d. loco nu. 30. vers. secundo.

7 Infertur tertio, quod si quis ex heredibus tacitam fidem fecerit de restituendo filio spurio, illa portio applicatur fisco & non coheredibus. text. L. j. ff. de iure fisci, Secus verò est, quando palam relinquitur spurio, id coheredibus accrescit, ita tenet Bart. L. fin. C. de his quib. vt indign. & hanc dicit esse communem opinionem Alex. d. L. hereditas, & cons. 74. nu. 6. vol. 3. Petr. à Duen.



Duen. tract. reg. reg. 366. nu. 3. Si tamen coheredes etiam dissimulauerint vel tacuerint intra duos menses, inuadit fiscus tales res, ita tenet Bald. L. certum, nu. 17. C. vnd. legit.

8 Quid autem in portione quæ deficit, quia pro scripta habetur, ut si testator instituit duos vel plures heredes, vel reliquit legatum pluribus, quorum vnus erat mortuus tempore testamenti? Respond. quod tunc portio eius accrescit alteri, & esset perinde ac si non esset institutus. tex. L. vnica, §. his ita, C. de caduc. tollend. Et hoc procedit etiam si vitio vel culpa heredis onerati vel legatarij pro non scripta habeatur, ut in damnato in metallum vel deportato, Namq; talis prorsus incapax est et habetur, ac si institutus non esset & accrescit cæteris institutis vel venientibus ab intestato. hanc dicit esse magis communem & veram sententiam Alex. conf. 26. nu. 1. vol. 1.

9 Idem dic si condemnatus ad mortem naturalem aufugeret de carcere, postea institueretur, Nam institutio habetur pro non scripta, & accrescit coheredibus. Gomez. d. loco.

10 Quid item in portione caduca, ut quia testator instituit duos vel plures heredes, quorum vnus erat viuus tempore testamenti, tamen decessit antequam adiuisset hereditatem, vel antequam dies legati celsit? Respond. quod tunc quoq; eius pars accrescit alteri coheredi. tex. d. L. vnica.

11 Idem dic in quasi caduca, quando scilicet heres vel legatarius erat in rerum natura tempore testamenti, sed mortuus viuo testatore, quia tunc portio efficitur quasi caduca, & accrescit coheredi. tex. d. L. vnica, §. pro secundo, & ibi not. communiter DD. vt testatur Gomez. d. loco, nu. 29. vers. secundo modo.

### Quæstio XVII.

#### SVMMARIVM.

In legato ob causam non iterabilem relicto non habet locum ius accrescendi.

Vulgata & communis est conclusio, quod si legatum relicto est ob causam non iterabilem, non habeat locum ius accrescendi, vt si coniunctim pluribus est legatum ob causam alimenterum, tex. L. dominus, §. j. ff. de vfufr. & ibi glos. communiter approbata, & tenet Bart. d. L. re coniuncti, nu. 42. & hanc dicit communem opinionem & veram Crot. ibi nu. 73. Rip. nu. 140. Bolog. nu. 305. Romul. nu. 190. Fernand. Vasqui. d. §. 23. nu. 85. & nouissimè Fran. Mant. de coniect. vltim. volunt. lib. 10. tit. 3. nu. 24. Neq; enim alimenta reiterari possunt cum personæ cohereant, & sicut non potest quis bis vel ter viuere, ita non potest bis habere alimenta, idq; ex præsumpta testatoris mente qui non præsumitur ultra modum alimentorum quicquam voluisse legare.

### Quæstio XVIII.

#### SVMMARIA.

Iure accrescendi non vtuntur, qui præter ius commune ad legatum admittuntur. distinguitur nu. 1. 2. & 3. 5. & 6.

Stante statuto quod femina non succedant, existentibus masculis, vno ex masculis decedente, portio eius fratri non sororibus accrescit. nu. 4.

1 Circa personam legatarij qui petit partem deficientem considerandum quoque est, An is admittatur ex iure communi quo casu non dubitandum quin ius accrescendi locum habeat, nisi aliud impediatur. An verò ad partem suam admittatur de iure speciali contra ius commune. Namq; tunc duæ inspectiones faciendæ: vna circa ius non decrescendi, altera circa ius accrescendi.

2 Circa primam inspectionem communis & indubitata est conclusio, quod inter succedentes de iure speciali & contra voluntatem tam inter heredes quam legatarios habet locum ius non decrescendi, ita tenet Bart. d. L. re coniuncti, nu. 47. et sequuntur DD. commu-

muniter vt testatur ibi Bolog. nu. 323. qui subdit hanc esse veram conclusionem, à qua non recedendum.

Circa secundam distinguendum est inter hereditates & legata, Primo casu inter heredes succedentes de iure speciali, & contra voluntatem defuncti habet locum ius accrescendi. ita tenet Bart. d. L. re coniuncti, & sequuntur DD. communiter, vt testatur Bolog. nu. 320. Crot. nu. 8. Ratio est, ne testator pro parte testatus pro parte intestatus decedat.

Inferitur ex hoc stante statuto, quod femina non succedant existentibus masculis, si quis decesserit relicto masculis duobus & pluribus filiabus, & vnus ex masculis repudiet portionem vel priuatus esset, portionem deficientem accrescere fratri non sororibus, Quia in hereditatibus iuri accrescendi locus est, & in casu statuti masculi succedunt ab intestato, & ita vocantur ex iudicio testatoris, quo casu secundum omnes habet locum ius accrescendi. ita tenet Bart. d. L. re coniuncti, nu. 48. & ibi Romul. dicit q; hæc crebrior sit opinio nu. 23. nouissimè Vasq. de succes. progres. §. 23. nu. 74.

Secundo casu distinguendum, aut petitur contra voluntatem defuncti, & non habet locum ius accrescendi. ita tenet Bart. d. L. re coniuncti, & sequuntur DD. communiter, vt testatur ibi Rip. nu. 148. Bolog. nu. 312. Anto. Fume. d. tract. coniunct. Rubr. quib. casib. locum hab. Reg. 4. Fernand. Vasqui. d. §. 23. nu. 70.

Aut legatarius admittitur de iure speciali secundum voluntatem defuncti, & heres à quo legatum est præstandum admittitur contra voluntatem testatoris, vtputa per contra tabulas, & tunc non habet locum ius accrescendi. ita tenet Bart. d. L. re coniuncti, & sequuntur communiter DD. vt testatur ibi Crot. nu. 76. Bolog. nu. 315. licet ipse totam distinctionem Bart. improbet, Fernand. Vasq. d. §. 23. nu. 72.

Secus verò si ille à quo petitur le-

gatum succederet secundum voluntatem defuncti, Nam tunc ius accrescendi locum habet, licet legatarius petat de iure speciali. ita tenent omnes allegati, Ideoq; si minor qui repudiavit admittitur ad legatum beneficio restitutionis in integrum, & sic de iure speciali, habet ius accrescendi in portione coniuncti deficientis, Quia admittitur secundum voluntatem defuncti, & legatum præstatur ab illo qui etiam successit secundum voluntatem defuncti. ita tenet Bart. per tex. L. j. §. 1. de collat. bono. d. L. re coniuncti, & ibi asserit hanc esse communem opinionem Crot. nu. 79. Fernand. Vasq. de succes. progres. §. 23. nu. 112.

### Quæstio XIX.

#### SVMMARIVM.

Ius accrescendi an habeat locum stante statuto in vno loco quod femina non succedant existentibus masculis, & is habeat bona in diuersis territorijs.

1 Vxtra prædicta quæro, Pone quidam habet bona in diuersis territorijs, in quibus sunt diuersæ LL. & statuta, quod si femina in vno ioco succederent existentibus masculis, in alio loco per statutum non possent succedere existentibus masculis, numquid habeat locum ius accrescendi? Respond. quod non, sed bona vbi femina succedunt cum masculis, femina pro rata earum haberent ab intestato, imò femina prædictæ habent ius rumpendi testamentum pro earum rata, ita not. Bart. L. cunctos populos, q. 6. C. de S. S. eccles. & sequuntur DD. communiter, vt testatur Bolog. d. L. re coniuncti, nu. 338. Quia est dispositio legis existentis in alio territorio contraria illi statuto, ideò impedit ius accrescendi.

### Quæstio XX.

#### SVMMARIA.

Inter succedentes diuerso iure non habet locum ius accrescendi. num. 1. tam in coniunctione hominis, quam legis. nu. 2.

Quæro

- Q**uæro, numquid ius accrescendi habeat locum inter succedentes diuerso iure? Respon. quod non. ita tenet Bart. L. pater filium, ff. de inoff. testam. & sequuntur DD. communiter vt testatur Bologn. d. L. re coniuncti, nu. 337. Fernan. Vasqui. d. §. 23. nu. 86. Ratio, quod eadem res diuerso iure ceteri non debet. Et procedit hoc non tantum in coniunctione legali, sed etiam hominis, Vnde si duo fratres exhereditati, cōtra tertium fratrem institutum querelam mouerunt & alter à querela & lite desistit, eius pars alteri fratri, qui peregit querelam accrescit, non fratri instituto, ita est tex. L. si proponas, §. fin. ff. de inoff. testam. & hanc dicit esse communem opinionem Fernand. Vasqui. d. §. 23. nu. 118. vers. stat ergo, quod mente tenendum dicit idem Vasq. de succes. progres. §. 15. nu. 67.

### Quæstio XXI.

#### SVM MARIA.

- In vniuersalibus hereditatibus locum habet ius accrescendi, nu. 1.*  
*Quid in fideicommissis vniuersalibus, nu. 2.*  
*Quid herede instituto in re certa, nu. 3.*  
*An heres vniuersalis ex testamento vel ab intestato adeundo vnā rem consequatur, reliquum per ius accrescendi, nu. 4.*  
*Quid si in duabus partibus institutus vnā repudiat, nu. 5.*  
*Quid si in parte repudiata habet substitutum, nu. 6.*

- I**n hereditatibus vniuersalibus habet locum ius accrescendi. tex. L. si ex pluribus, ff. de suis, & legit. hered. & procedit quidem hoc in directis hereditibus. Sed quid in fideicommissarijs vniuersalibus, An inter eos erit locus iuri accrescendi, vt si testator instituit Titium heredem, & grauauit de restituenda hereditate duobus, & vnus eorum repudiet? Respon. Controuersum fuit, Namq; non esse locum iuri accrescendi voluit pract. Papien. in sua practica forma libelli, qua agitur ex substitutione, quia cessat ratio inconuenientia, propter quam in directis

heredibus admittitur, siquidem heres directus, qui heres manet partem repudiatam retinet.

Contrariam verò partem tenet Bart. in consil. 53. Picardus nu. 2. & Alciat. d. L. re coniuncti, dicens contrariam sententiam esse ridiculam, quod coniunctus sit potior grauato siue singulari siue vniuersali fideicommissio sit grauatus, hanc sententiam magis receptam asserit nouissimè Francisc. Mant. de coniect. vltim. volunt. lib. 10. tit. 3. nu. 1. & 2. & hæc indistinctè vera quicquid dixerit Vasqui. d. §. 23. nu. 103.

**Q**uæro, numquid in hereditatibus vniuersalibus herede instituto in re certa sit locus iuri accrescendi? Respon. dixi §. institutio.

**Q**uid autem si institutus sit heres vniuersalis in tota hereditate, vel successor ab intestato vniuersalis adit vnā rem, Numquid censetur in totum adire, An verò aliæ res vel partes ei cedant per ius accrescendi? Respon. quod consequitur omnes res iure institutionis. tex. L. si ex asse, ff. de acquir. hered. Alias enim defunctus representaretur pro parte, & pro parte non quod fieri nequit, ita tenet Bart. L. j. ff. de acquir. hered. & sequuntur DD. communiter, vt testatur Gomez. d. cap. 10. nu. 17. Quod procedit etiam si institutus esset separatim diuersis orationibus, vt in vna parte testamenti in dimidia, in alia parte in alia dimidia. Namq; si agnoscit vnā partem, statim aliam quoque agnouisse censetur. tex. L. 2. ff. de acquir. hered. & ibi communiter Doctores, vt Gomez. asserit d. loco.

**Q**uid autem si talis heres in duabus partibus institutus vnā partem adit, & alteram expressè repudiat? Respon. quod sit heres in solidum & consequitur aliam partem per ius accrescendi, ita tenet glos. d. L. 2. & sequitur Bart. & DD. communiter, vt testatur Gomez. d. loco.

**Q**uæro item, quid si heres in partibus diuersis institutus habet substitutum

in parte repudiata? Respon. quod talis repudiatio nihilominus est nullius momenti, & pars repudiata etiam inuito accrescit. ita tenet Bart. L. si solus per illum tex. ff. de acquir. hered. & hoc communiter & verius affirmat Corn. ante nu. 4. Ang. Fulg. num. 3. Alexan. & Ias. num. 1. L. quidem eulogio, C. de iure delib. & magis communem sententiam et equitatis rationibus apprimè consentaneam & tenendam fatetur Ema. Soar. add. ad Gomez. d. cap. 10. nu. 8. & 9.

### Quæstio XII.

#### SVM MARIA.

*An in usufructu habeat locum ius accrescendi, distinguatur.*

**Q**uæro an in usufructu locum habeat ius accrescendi? Respon. Pro vera resolutione distinguendum est, Aut nulla datur coniunctio hominis nec legis, & tunc non habet locum ius accrescendi etiam in usufructu, tex. est L. j. §. ceterum, ff. de usufr. accresc. & ibi not. glos. & sequuntur DD. communiter, vt testatur Gomez. d. cap. 10. num. 40. in fin. & quod ita omnes conueniunt dicit Fernand. Vasqui. d. §. 23. num. 28. vers. ergo aut sunt. Aut verò sunt re tantum coniuncti, vel re & verbis, & habet tunc locum ius accrescendi vel non decrescendi tam in usufructu quam proprietate, & in hoc quoq; omnes consentiunt, vt idem Vasqui. testatur d. loco, idq; adeo vt etiam post portionem quaesitam non cesset, vt dixi §. q. 9.

**A**ut verò verbis tantum sunt coniuncti, & hic casus videtur dubius propter tex. L. penult. ff. de usufr. accresc. Sed communis est sententia isto casu quoque locum habere ius accrescendi, vt tenet Bart. & alij d. L. re coniuncti, & quod sit communis fatetur Rip. ibi Fernand. Vasqui. d. §. nu. 25. quamuis ipse contrarium defendere conetur, motus ea ratione, quod qui partem suam agnouit, partim vacantem iure suo petere non potest, quia sibi non to-

tum, sed pars tantum data fuit, non quoq; iure accrescendi, quia usufructus alteri datus personalis est, vt sic ad alium non possit transferri. Præterea non accrescit nisi partio vacans, sed hæc non vacat, quia apud heredem manet qui dominium acquisiuit adeundo tam in proprietate quam usufructu.

### Quæstio XXIII.

#### SVM MARIA.

*In legitima habeat locum ius accrescendi.*

**I**tem quæro, an ius accrescendi habeat locum in legitima filiorum? Respon. Quæstio hæc vtilis est & valde controuersa, Namq; legitima, si sunt filij vltra quatuor dimidia, si quatuor tertia pars, & si eueniat quod quintus deficiat, tunc legitima transit de dimidia in tertiam, Si verò remanebit in consideratione, quia non excluditur in totum & accrescit fratribus, remanebit dimidia, Vnde dubium si vnus fiat de ordine minorum vel deportatus seu priuatus omnibus bonis: An sequentes quatuor soli considerentur, vel potius ex iure accrescendi tanquam quinque reputentur? Respon. magis communis est opinio, quod imò in legitima sit locus iuri accrescendi, vt testatur Alex. & Ias. L. plane, §. si duobus, ff. de leg. j. quos refert & sequitur Rip. d. L. re coniuncti, nu. 211. Bologn. nu. 392. Quia filij sunt coniuncti legaliter, & vbiq; agitur de prouidentia legali, attenditur coniunctio legalis. Quod tamen intellige quando filij moriuntur post mortem patris, vid. quæ latius §. legitima, q.

### Quæstio XXIII.

#### SVM MARIA.

*In contractibus regulariter non habet locum ius accrescendi, sed non decrescendi, nu. 1. declaratur in re mere indiuidua, nu. 2. Quid in diuiduis, nu. 3. Quid item in usufructu inter viuos constituto, nu. 4.*

K k Quæro

- Q**uæro, an in contractibus locum habeat ius accrescendi? Resp. quod regulariter in contractibus non habet locum ius accrescendi, sed non decrescendi, ita tenet Bar. L. proprium, ff. com. prædico. & d. L. re coniuncti, q. 6. princip. hanc dicit esse communem ibi Iaf. nu. 95. Rip. num. 225. Bolognet. num. 403. Romul. num. 317. Alexand. L. eum qui ita, §. eum qui. Communem quoque dicit Alciat. lib. 4. paradox. cap. 7. & lib. 6. cap. 7. Anto. Gomez. varia. Resolut. Tom. j. cap. 10. num. 4. & ibi Soares addit. L. B. Vasqui. de succes. creat. §. 10. nu. 118. Quod tamen intelligitur in re merè indiuidua ut seruitute, ut si quis promittat mihi & Titio seruitutem, illa enim non potest Titio quærì in totum vel in parte, & tamen mihi accrescit vel saltem non decrescit, ita loquuntur omnes, ut præallegati testantur, & Romul. ubi §. nu. 363. & hæc tenenda est, quicquid plerique dixerint, namque etiam in seruitute per concursum non nihil utilitatis intercipi non ambigitur consequenter non ineptè etiam in ea ius non decrescendi ponitur.
- 3 Sed quid in diuiduis? Respond. quod si interest concedentis datur ius accrescendi, alias secus, ut si quis mihi & Titio vendat fundum vel rem & contractus ex aliqua causa in persona Titij non valet, portio mihi accrescit, ne venditor remaneat in damno, quia alias partem non venderet, nec velit esse in communione, ita tenet Bart. d. L. re coniuncti, & sequuntur Doctores communiter, ut testatur Iaf. & idem in L. si mihi & Titio, ff. de verb. obligat. & Alex. communem dicit Rip. d. L. re coniuncti, nu. 227. & tenet glos. quam sequuntur communiter DD. in L. fundus ille, ff. de contrahend. empt. ut asserit Gomez. d. loco, nu. 3. nouissimè Fernan. Vasq. d. §. 10. nu. 119. vers. extat ergo in fin. licet ipse non veram esse dicat.
- 4 Prædicta procedunt in proprietate, quid autem in usufructu inter viuos

constituto, numquid habebit locum ius accrescendi? Resp. quod sic, ita tenet Bart. d. L. re coniuncti, i. q. 2. q. princip. & sequuntur communiter DD. ut testatur Iaf. d. L. si mihi & Titio, & Rip. d. L. re coniuncti, Vasq. d. §. 10. nu. 127. licet ipse impugnet.

### Quæstio XXV.

#### SUMMARIA.

In Emphyteusi duobus fratribus concessa non habet locum ius accrescendi, nisi concessa sit pro pensione fructibus correspondente, nu. 2. Quid si dictum sit ut post mortem eorum reuertatur ad concedentem, nu. 3.

- I**uxta prædicta quæro, si quis concessit duobus fratribus fundum in Emphyteusin, numquid vno mortuo portio alteri accrescat? Respon. Bart. in L. si mihi & Titio, ff. de verb. oblig. tenet quod non, sed reuertitur ad dominum concedentem. hanc dicit communem & approbatam sententiam Crot. d. L. re coniuncti. Rip. nu. 127.
- 2 Scias tamen quod si fuit res concessa in Emphyteusin pro pensione correspondente fructibus, qui percipiuntur ex re emphyteutica, tunc habet locum ius accrescendi, quia istud interest concedentis, cui esset incommodum habere rem in communione pro indiuiduo, unde sua magis interest, quod portio deficiens accrescat cum pensione soluenda pro re, ita tenet Alex. d. L. si mihi & Titio, nu. 11. & est communis ut dixi q. præced. vers. Sed quid.

- 3 Sed quid si duobus fratribus fundus esset concessus in emphyteusin, & adiecta sunt verba, quod post mortem eorum reuertatur ad concedentem, numquid vnus portio deficiens alteri accrescat? Resp. Specu. tit. de locat. tenet quod sic, quia tunc id actum esse videtur, & sequitur Saly. L. 2. C. de iur. emphyt. & communem dicit opinionem Crot. d. L. re coniuncti, num. 141. Sed contrarium tenet Bart. d. L. si mihi & Titio, cuius dictum communiter approbari dicit Alex. conf. 167. nu. 4. vol. 7. sufficit enim mors alterius.

Intel-

Intellige tamen ut procedat hoc, quando verba referuntur ad plures, quibus ab initio facta est concessio, ut in casu prædicto; Secus quando vni vel pluribus res concessa est pro se & eorum filijs; Namque si relictis filijs aliquis decesserit; quorum vnus postea decedat, tunc non reuertitur ad dominum, sed alteri fratri accrescit improprie tamen, quia talis potius venit ex iure primæ inuestituræ, ita tenet Bart. d. L. si mihi, hanc dicit ibi communem opinionem Iaf. num. 12. Alex. conf. 21. nu. 5. vol. 5. Corn. conf. 122. lib. 3. conf. 131. lib. 2. conf. 285. lib. 3.

### Quæstio XXVI.

#### SUMMARIVM.

In donatione causa mortis habet locum ius accrescendi.

**Q**uæro, numquid in donatione causa mortis habeat locum ius accrescendi? Resp. quod sic, sicut in legatis & alijs vltimis voluntatibus, tex. est L. vni. §. fin. C. de cadu. tollend. & tenet Bart. d. L. re coniuncti, & sequuntur omnes ut testatur Imol. & Alex. L. 2. ff. de legat. 2. Romul. d. L. re coniuncti, nu. 369.

### Quæstio XXVII.

#### SUMMARIVM.

An in iure patronatus sit locus iuri accrescendi.

**Q**uæro, an ius accrescendi habeat locum in iure patronatus ecclesiarum? Respond. quod non, sed ius non decrescendi. hanc dicit esse communem opinionem Rip. d. L. re coniuncti, in fin. Bolognet. nu. 424. Fernand. Vasqui. d. §. 23. nu. 119. Vnde si concessa sit præsentatio Capellani in vna capella, tunc post mortem alterius alter habet ius præsentandi in solidum per ius non decrescendi.

### Quæstio XXVIII.

#### SUMMARIVM.

An potentius sit ius accrescendi quam transmissionis

**Q**uæro, an potentius sit ius accrescendi quam transmissionis, Pone, mulier decessit relictis tribus vel quatuor filijs, vnus ex eis moritur hereditate non adita, superstite filio suo An transmittet portionem illam ad filium; An verò eius portio accrescet fratribus coheredibus? Respon. duo sunt casus considerandi. Primus est in transmissione quæ fit beneficio L. vni. C. de his qui ante apert. tab. & illa non impeditur per ius accrescendi, quoniam non impeditur per dationem substituti, ergo multo minus per dationem coheredis, & sic per ius accrescendi, cum potentius sit ius substitutionis quam accrescendi.

Secundus casus est in transmissione, quæ fit ex potentia sititatis, & illam impedit ius accrescendi, eò quia sititas à qua causatur dicta transmissio, tollitur per dationem coheredis, ita tradunt communiter DD. in d. L. si fratris de iure deliberand. ut testatur Crot. d. L. re coniuncti, nu. 151.

### Quæstio XXIX.

#### SUMMARIA.

An portio accrescat inuito, distinguitur inter hereditates & legata nu. 1. & seq.

- R**estat ut videamus qualiter & ad quid detur ius accrescendi. Quæro itaque, an ius accrescendi complectatur inuitos ita ut inuitis portio deficiens accrescat? Respond. Aut loquimur in hereditatibus aut legatis. Primo casu pars hereditatis deficiens accrescit alijs coheredibus inuitis & nolentibus, ita est tex. L. vni. §. his ita, C. de cadu. tollend. Bart. d. L. re coniuncti, & sequuntur communiter DD. Ivt testat Crot. nu. 91. Bologn. nu. 355. Auton. Gomez. varia. resolut. cap. 10. nu. 20. Ratio communis est, quæ descendit ex regula iuris, ne quis pro parte testatus pro parte intestatus decedat.

- 2 Scias tamen, quod si heres adiuit hereditatem ante repudiationem factam per suum coheredem, tunc portio

Kk 2 coheres

coheredis deficiens non accrescit ei inuito, sed imò licet alia hereditas semel adita non possit repudiari; tamen dicto casu heres ex beneficio heredis repudiantis hereditatem quam adiuit, poterit repudiare. tex. L. cum hereditatem, ff. de acquir. hered. qui tex. licet loquatur in suo & necessario herede; tamen procedit etiam in herede extraneo, ita not. ibi Bart. & sequuntur DD. communiter vt testatur Crot. d. L. re. coniuncti, num. 99. Anton. Gomez. d. loco, in fin.

3 Aut loquimur de legatis, & tunc si veniat per ius decrendi, vt quia re sunt coniuncti, vel re et verbis mixtim, & accrescit volenti collegatario, non autem inuito, ita tradit Bart. d. L. re. coniuncti, & ibi sequuntur communiter DD. vt testatur Bolog. nu. 355. Aut per ius accrescendi, vt si verbis coniuncti sunt, et tunc non accrescit inuitis. ita tradit Bar. d. loco, & communem dicit Bolog. nu. 356. et qd ab hac doctrina nemo discrepat fatetur Anton. Fume. d. tract. coniunct. Rubr. an & quando ius accrescendi inuitos comprehendat.

4 Aduerte quoq; iuxta supradicta qd procedunt in pluribus legatarijs: vnus autem legatarius non potest partem legati acceptare, alteram repudiare. tex. L. neminem, ff. de legat. 2. & ibi not. glos. & sequuntur DD. communiter vt affirmat Gomez. d. loco, nu. 42. Secus tamen in heredibus eius. Nam vnus heredum potest partem suam acceptare, & alius repudiare not. glos. L. legatarius, ff. de legat. 1. & est communis opinio, vt testatur Gomez. d. loco.

### Questio XXIX.

#### SVMARIA.

An portio deficiens accrescat cum onere, distinguitur inter hereditates & legata, nu. 1. declaratur in hereditate, quando hereditas vacat pro non scripta, & onus simpliciter iniunctum est, vel omnibus heredibus, nu. 2. in legatis subdistinguitur an portio deficiat pro non scripta, vel quasi caduca, nu. 3. & seq.

Q Væro præterea, An portio deficiens accrescat coniuncto cum onere quod fuit iniunctum heredi vel legatario? Respond. Aut loquimur in hereditatibus, aut legatis. Primo casu, in hereditatibus vniuersalibus portio accrescit cum onere, quando hereditas vacat pro non scripta, ita tradit Bart. d. L. re. coniuncti, quem sequuntur communiter Doctores, vt testatur ibi Bolognet. num. 368. Crot. nu. 15. Communem dicit Romul. nu. 277. dicens hanc esse veriore, quam vnus contrarium teneat Imol. cuius opinionem dicit videri communiorum Polit. nu. 84. d. L. re. coniuncti, sed decipitur. Ratio est, quia onus sustinetur in hereditate quæ repræsentat personam defuncti, ideo licet non fuerit in rerum natura tempore facti testamenti, & sic hereditas sit pro non scripta, onus tamen eidem iniunctum sustinetur in persona repræsentata, consequenter hereditas quæ pro non scripta habetur transit cum onere, & in hoc differentia est inter legata & hereditates.

2 Et hæc conclusio quidem procedit, quando onus fuit iniunctum heredi simpliciter, vel omnibus heredibus, quia ex quo omnibus fuit iniunctum omnes tenentur, & hæc conclusio non habet difficultatem, vt dicit Crot. d. loco, Romul. nu. 279. Secus si onus nominatim sit iniunctum vni ex heredibus, cuius portio debet accrescere, tunc enim portio pro non scripta vacans accrescit sine onere, sicut in legatis. hanc dicit communem sententiam Polit. nu. 85. Romul. d. loco, nu. 280. dicens ab ista opinione non esse recedendum.

3 Secundo casu loquimur in legatis, et tunc aut portio deficiat pro non scripta illius qui erat mortuus tempore testamenti, & isto casu accrescit coniuncto vel substituto sine onere, vel reuertitur ad heredem testatoris similiter absq; vilo onere. tex. est d. L. vni. communem dicit Polit. d. L. re. coniun. nu. 84. et seq.

Aut

4 Aut portio deficiat pro non scripta ex defuncto, quando relictum propria manu sibi ascripsit, & tunc accrescit cum onere. hanc dicit communem opinionem Bolog. d. L. re. coniuncti, nu. 354. Polit. nu. 83.

5 Aut deficiat portio quasi caduca, quia scilicet legatarius reperitur viuus tempore testamenti, sed mortuus tempore mortis ipsius testatoris, & isto casu portio accrescit coniuncto vel substituto, vel reuertitur ad heredem testatoris cum onere. Bart. d. L. vni. & communiter DD. vt testatur Gomez. d. loco, nu. 43. vers. tertia conclusio.

6 Prædicta tamen procedunt in coniunctis verbis tantum, vel re & verbis simul, ita tradit Bart. d. L. re. coniuncti, & est communis opinio vt testatur Crot. ibi nu. 109. Bolog. nu. 371. Alciat. nu. 55. Romul. nu. 81. hanc dicit veram & communem Gribal. ibi conclus. 38. quamuis in mixta coniunctione Petr. de Bella Pert. & plerique alij contrarium docuerunt propter qualitatem coniunctionis realis, sed à comituti non recedat propter virtutem copulæ, & quæ respicit onus impositum vni in persona alterius, & operatur id, vt videatur testator hoc idem repetere in vno, quod in altero ordinatum erat, & pro hoc militat ratio Regulæ, qua traditur, quod legatum accrescit cum onere, à qua non reperitur exceptatum, nisi quando aliquid distinctim pluribus est legatum. Romul. tamen d. loco dicit, quod licet hæc opinio ab omnibus sit recepta, tamen contraria non solum disputando verior, sed etiam ab ipsa iudicando & consulendo non esse recedendum.

Secus verò est, si legatarij sunt coniuncti re tm, isto casu portio deficiens indistinctè accrescit sine onere. ita est communis opinio vt testantur omnes præallegati. Ratio est, quia qui re coniuncti sunt, solidum vendicant si non fiat concursus, itaq; non alienum consequuntur, sed suum, consequenter portio sine onere accrescere debet.

### Questio XXX.

#### SVMARIA.

An portio deficiens accrescat pro virili vel pro portione.

Q Væro, numquid portio deficiens accrescat pro virili, An pro portionibus hereditatis vel legatis? Bart. docet pro portionibus hereditatis vel legatis accrescere, & est communis conclusio vt testatur ibi Bolog. nu. 373. Romul. nu. 284. Ratio est, quia qui maiori summa est vocatus ad hereditatem vel legatum, præsumitur magis dilectus à testatore, consequenter in portione deficiente prædilectus censetur, siquidem ius accrescendi ex tacito testatoris iudicio descendit.

### Questio XXXI.

#### SVMARIA.

An portio unita cum substitutione pupillari accrescens trahat ad se bona impuberis.

Q Væro item, an portio accrescens unita cum substitutione pupillari, puta quia idem est coheres & substitutus, trahat ad se bona impuberis? Respond. Bart. tenet quod sic, sed in contrariam sententiam communiter itum est ab interpretibus, volentibus quod imò bona impuberis habeat iure substitutionis, quod cõcurrit cum iure accrescendi in bonis patris, & bona patris poterit habere iure accrescendi & iure substitutionis. hanc dicit communem DD. sententiam & tenendam Bolog. d. L. re. coniuncti, nu. 377.

### Questio XXXII.

#### SVMARIA.

In legali coniunctione ab intestato locus est iuri accrescendi. nu. 1.

An etiam prælationi locus sit, distinguitur nu. 2.

1 D ictum de iure accrescendi, quando & qualiter detur coniunctis coniunctione hominis, nunc breuiter quarto, An & quomodo habeat locum in coniunctione legali coniunctis? Respond.

K k 3 spond.



spond. Bart. d. L. re coniuncti concludit quod in coniunctionibus legalibus ab intestato, id est, quae inducuntur ex primogenita uocatione legis locum habeat ius accrescendi, & hoc sequuntur DD. communiter, ut testatur Bolog. ibi nu. 387. Romul. nu. 230.

Quinimo inducit inter ipsos quoque praelationem, quando sub diuersis rationibus plures vocantur; Aut igitur sunt aequales in qualitate & causa coniunctionis, ut omnes filij & omnes nepotes, & tunc aequaliter vocantur. Aut sunt inaequales qualitate ut aliqui filij, aliqui nepotes, & tunc ius accrescendi vario modo inter eos habet locum, sicut propter varias qualitates vocantur. Dic igitur quod si extantibus pluribus filiis & nepotibus ex vno, vnus ex filiis moriatur, tunc alij filij & nepotes simul vniti, quia repraesentant patrem, aequaliter vocantur cum patris. Sin vero vnus ex nepotibus moriatur, accrescit alteri nepoti & non patris, quia ibi ipsi habent aliam qualitatem inter se, propter quam vocantur, & per eam magis vnuntur, & ideo inuicem praefertuntur, & hanc conclusionem Doctores communiter sequuntur, ut asserit Bologn. d. L. re coniuncti, nu. 387. & quod cum Bar. pertransunt omnes dicit Romul. nu. 360.

Sed pone, testator habens liberos ex duabus vxoribus, duos filios ex prima, duos ex secunda, eos instituit, & inuicem substituit, vnus ex illis repudiat, An admittatur frater vtriusque coniunctus, an vero omnes pariter admittantur, dixi s. s. subst. q. 57.

### Quaestio XXXIII.

#### SVMARIA.

In feudis an sit locus iuri accrescendi, distinguuntur duo casus principales. Primus est ante portionem quaesitam. nu. 3.

In feudis pro alio an possit quis pro alio stipulari, nu. 1.

Frater pro fratre in feudis stipulatur, nu. 2.

Post portionem acquisitam distinguitur inter feudum nouum & antiquum, nu. 4. & seq.

**Q**uero, An ius accrescendi habeat locum in feudis? Respond. Quaestio est quotidiana & utilis, in qua variarunt interpretes. Pro clara resolutione huius dubij duae faciendae sunt inspectiones.

1. Prima, An habeat locum ius accrescendi ante portionem quaesitam, Secunda, an habeat locum post portionem quaesitam. Circa primum praemittitur duo. Primum, quod in feudis extraneus non potest pro alio stipulari, ita tenet Bald. cap. j. si vasal. feud. priuetur, & ista est communis opinio, ut testatur Paulus Picus in visib. feud. tit. de his qui feud. dare pos. num. 37. Quod tamen intelligitur ut procedat, si quis sibi & Titio stipulatus fuerit, Secus quando stipularetur pro se & nomine alicuius absentis per verba inflexa seu obliqua, talis enim stipulatio valet, & tenet Bald. d. c. i. si vasallus feud. priuetur, & est glos. singularis L. huiusmodi, in princip. ff. de leg. pri. quam DD. omnes sequuntur, & nullus discrepat ab ea, ut testatur idem Picus d. loco, nu. 39.

2. Secundo praemittitur, quod frater pro fratre in feudis stipulari potest, & haec est communis opinio, ut testatur Picus d. loco, nu. 41.

3. His praemissis, si quis sibi & alij absentis stipulatus est feudum, quo casu si est extraneus, stipulatio nulla est, vel si valet is cui stipulatus est alter raturum non habeat, An pars illa stipulanti accrescat ante pactionem Titio acquisitam, dubium est. Et Doctores communiter distinguunt duos casus. Primus est, quando quis sibi & alteri gratis feudum dari stipulatus est, & tunc ius accrescendi locum non habet. ita tradit Alexand. Ias. & omnes in L. si mihi et Titio, ff. de verb. oblig. ut testatur Carol. Molin. addit. ad Alex. cons. 24. verb. redit, volum. 5. Secundus est, quando pro precio acqui-

valente stipulatus est, & tunc habet locum ius accrescendi: & in hoc conueniunt omnes.

Nota tamen quod accrescit cum ipsdem conditionibus & qualitatibus, quibus futura fuisset portio apud alium, cui stipulatus fuit, si eam acquisisset.

4. Circa secundam inspectionem, videlicet post portionem quaesitam, distinguendum est inter feudum antiquum & nouum. In feudo antiquo communis est conclusio, quod habet locum ius accrescendi, tex. c. j. de duob. fratrib. de no. feud. quem ad hoc notant omnes DD. ut testatur Picus d. tit. de his qui feud. dare pos. nu. 12. & hanc communem dicit opinionem Curt. tract. feud. 2. par. princip. nu. 74. Zas. 8. par. nu. 32. Alex. cons. 30. nu. 7. lib. 1. Paris. cons. 6. cons. 13. nu. 7. vol. 1. Bologn. d. L. re coniuncti, nu. 353. ibi Rip. nu. 161. Ideoque si patri concessum esset feudum, & per patrem deuenisset ad filios, tunc vno moriente sine filiis, alteri acquiritur ex iure successionis. Improprie tamen hoc casu dicitur ius accrescendi, quia potius consequitur alter iure prime inuestiturae, hanc dicit communem & receptam Lud. Schrad. in suo tract. feud. 7. par. vers. secundo casu princip.

In feudo vero nouo, si duobus fratribus concessum sit feudum communiter, & vnus moriatur sine filiis, portio eius alteri non accrescit, sed ad dominum reuertitur, & procedit vbiunque feudum duobus fratribus ab inferiore a principe concessum est, tex. cap. j. de duob. fratrib. & est communis opinio, ut testatur Alex. d. L. si mihi & Titio, nu. 11. Paris. consil. 16. nu. 2. volum. 4. Bologn. d. L. re coniuncti, Curt. Sent. consil. 50. vers. nono ostenditur.

5. Quae tamen conclusio declaratur non procedere, quando feudum nouum concessum esset ab Imperatore vel non recognoscente superiorem, Quia tunc mortuo vno sine liberis,

sua portio accrescit conuassallo superstiti per text. L. vnica, C. si imper. liber. lib. 10. Quae lex quidem non habet difficultatem in donatione mera quae non habet naturam feudalem, Sed si donatio facta est secundum naturam feudalem, dubium est, in quo DD. passim varie senserunt. Namque Bal. c. 1. de fratrib. de no. benef. inuest. tenet locum esse iuri accrescendi, & hanc dicit esse communem opinionem Ias. d. L. si mihi & Titio, num. 6. cum pluribus allegatis per Clar. s. feudum, q. 77. vers. scias tamen, ultra eos communem affirmat Paul. Picus d. tit. de his qui feud. dare possunt, nu. 27. Grimbald. d. L. re coniuncti, concl. 109.

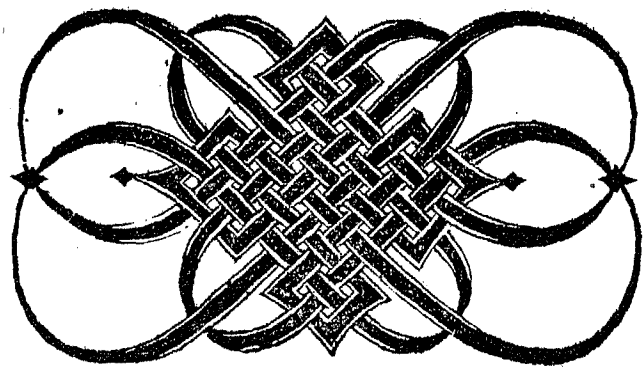
Contrarium quod indistincte in feudis non habeat locum ius accrescendi tenet Cyn. d. L. vnica, & hanc sequuntur fere omnes ut apparet per Ifern. cap. j. de benef. frater, & testatur Bologn. d. L. re coniuncti, num. 353. dicens ab hac non esse recedendum; Romul. ibid. num. 237. & quod sit crebrior dicit Carol. Molinae. addit. ad Alex. consil. 30. sub nu. 8. volum. 1. Curt. Senior d. consil. 50. Sed equidem prima communior est, & mihi verissima videtur, ut testatur nouissime Clar. d. q. 77. & tenenda. Nam vbi non habemus expressam decisionem in feudis, stamus decisioni iuris communis, cum ergo in feudis non reperiat expresse decisum quod non habeat locum ius accrescendi, quando emanarunt ab Imperatore; consequenter d. L. vnica, licet loquatur in principis donatione, habebit locum in concessione feudi facta ab ipso principe, maxime cum contineat dispositionem fauorabilem, quae vnde etiam licet exorbitans debet extendi.

Sed quaero, quid si concessum esset feudum duobus fratribus a recognoscente etiam superiorem cum ista clausula, ut quamdiu ipsi vel eorum heredes masculi viuerent, feudum haberent, Numquid habeat locum ius

accrescendi vno absque heredibus masculis defuncto? Respond. quod sic, & est communis opinio, facit quod dixi de Emphiteusi, q. præced.

6 Quid autem si duobus feudum concessum sub huiusmodi qualitate indiuiduum esset an locum haberit? Respon. quod sic, quia per talem qualitatem indiuiduitatis videtur esse de mente concedentis, quod voluerit locum esse iuri accrescendi. ita voluit Alex. d. L. si mihi & Titio, & est communis opinio vt testatur Paris. consil. 6. nu. 7. vol. 1.

7 Aduerte tamen, quod hisce casibus quibus propter indiuiduitatem ius accrescendi locum habet, vasallus qui iure accrescendi partem deficientem consequi vult, tenetur soluere æstimationem partis socij acquisitæ domino feudi. ita tradit Iser. cap. 1. de fratrib. de no. benef. inuest. & dicit communem esse DD. conclusionem Paris. d. consil. 6. nu. 8.



8 Quæro, princeps concessit duobus fratribus feudum nouum, & dicitur in inuestitura, quod concessio sit facta de feudo nouo, iure feudi antiqui, num. quid in tali feudo habeat locum ius accrescendi? Respond. Communis est quod sic, quia per talia verba immutatur rei natura, vt testatur Crot. d. L. re coniuncti, nu. 186. dixi §. feudum.

### Quæstio XXXIII.

#### SVMMARIVM.

Qua actione ius accrescendi petatur.

Quæro, qua actione petatur ius accrescendi? Respond. Eadem actione, qua petitur id quod primordially relictum fuit. ita tenet Bart. d. L. re coniuncti, quem omnes ibi sequuntur, & est vera & communis sententia, vt testatur Fernand. Vasqui. de succel. creat. §. 10. num. 518. & de his nunc satis.

§. Falcid.

### §. Falcidia.

**V**oniam supra de legatis & fideicommissis particularibus dictum est: hoc loco etiam de falcidia quædam tractare conuenit. Est autem hæc materia falcidiæ subtilis, sed multum practicabilis, quotidiana & valde utilis.

#### SVMMARIA.

Hodie non licet ultra dodrantem legare, & quod ultra legatur, defalcatur, nu. 1.

Falcidia multipliciter capitur, nu. 2.

Falcidia dicitur debita iure institutionis siue hereditario, nu. 3.

Falcidia refecat ipso iure, & quod ultra dodrantem legatur, legatarijs debetur naturaliter, num. 4.

Falcidia inducta est fauore testatorum. nu. 5.

**P**RO cuius intellectu præmitto, quod L. 12. tab. permissum erat vnicuique totum patrimonium suum legare, tex. L. verbis legis, ff. de verb. sig. sed L. falcidia deinde cautum est, vt ultra dodrantem bonorum non liceat legare, tex. L. 1. ff. ad L. falcid. quod vero ultra dodrantem legatum est, defalcatur per L. istam, Vnde falcidia dicitur quarta portio, quæ per L. falcidiam deducitur ex legatis, quæ dodrantem excedunt, tex. L. in quartam, ff. ad L. falcid. & ibi DD. communiter notant.

2 Secundo præmitto quod falcidia nomen generale est, et multipliciter capitur. Proprie appellatione falcidiæ venit hæc quarta quæ de legatis & fideicommissis singularibus detrahatur.

Improprie venit etiam appellatione falcidiæ quarta Trebellianica, quæ deducitur ex relictis vniuersalibus, de qua in §. seq.

Impropriissime venit etiam legitima liberorum, ita est glos. singularis, Auth. vnde si parens, C. de inoffi. testam. quam omnes DD. communiter

sequuntur, vt testatur Fernand. Vasq. ibi nu. 3. & seq. Vnde testator filio suo quid relinquens, siue dixerit, Relinquo pro sua legitima siue pro sua falcidia vel portione, videtur iure & titulo institutionis reliquisse, & valet testamentum, vt dixi j. §. testamentum.

3 Tertio præmitto, quod quarta hæc falcidiæ heredi debita dicatur iure institutionis siue hereditario, vnde dicitur quarta hereditatis. ita tradit Bart. d. L. in quartam, quem omnes sequuntur vt testatur Paulus Picus ibi nu. 109. Polit. L. filium quem, num. 6. C. fam. hered. Ratio qua mouentur Doctores, quia ex quo legata de iure ff. non poterant fieri in testamento, & testamentum subsistere non possit sine heredis institutione, consequenter falcidia, quæ detrahatur de legatis, dicebatur debita iure institutionis, quod secus est in Trebellianica, quæ poterat habere locum ab intestato, siquidem fideicommissa ab intestato quoque relinqui poterant. Sed hæc ratio non videtur valida, præsertim hodie, cum legata etiam ab intestato relinqui possint, Videtur igitur dici posse, quod in falcidiam imputentur ea quæ iure hereditario capiuntur, Secus in Trebellianica, vt §. seq. dicemus, sed non insisto.

4 Quarto præmitto quod falcidia refecat ipso iure, quantum scilicet ad dominium, vt quadrans non transeat ad legatarium, secus quo ad obligationem, Ideoque hoc quod ultra dodrantem legatum est, legatarijs & fideicommissarijs naturaliter debetur

debetur, non autem ciuilitate. ita tenet Bart. L. j. ff. ad L. falcid. & L. i. ff. de condict. indeb. & cum Bart. est communis opinio, vt testatur Iaf. L. cum quis, nu. 5. C. de iur. & fact. igno. d. L. i. nu. 19. Rip. L. si quis ex mortis, nu. 9. ff. quorum legat. Communem quoque affirmat Socin. L. i. colum. fin. ff. ad L. falcid. & ideo in praxi esse seruandam affirmat Imol. c. fin. num. 10. de Solut. Communem dicit Cuma. d. L. i. ff. ad falcid. num. 4. Panor. c. quia plerique, nu. 16. de immunit. eccles. Iaf. L. si pacto, nu. 4. C. de pact. Rube. consil. 107. nu. 3. Alex. L. si legatus, §. si princeps, nu. 1. ff. ad Trebel. Anton. de Padil. d. L. cum quis, nu. 2. Berend. Fernand. d. L. in quartam, nu. 192. Lancel. Polit. d. L. filium quem, nu. 73. licet ipse cum plerisque alijs contrarium nititur defendere, postea vero distinguendo concordat opiniones, fatetur tamen in eo nullam esse dubitationem, quod ipso iure Lex falcidia locum habeat quantum ad dominium impediendum ne transeat in legatarium, nu. 81. in fin.

5 Quinto præmitto falcidiam inductam fuisse fauore testatoris, licet utilitatem heredis respiciat, vt scilicet qui in testamento ab eo scriptus est heres, facilius ad adeundam hereditatem commoueretur, & ita vltima ipsius voluntas effectum sortiretur, quæ alias omissa aditione irrita redderetur, cum institutio sit caput & fundamentum testamenti, qua sublata etiam legata corruunt. hanc opinionem communem proficitur Alciat. paradox. lib. 5. cap. 19.

### Quæstio Prima.

#### S V M M A R I A.

Heres grauatius ultra dodrantem detrahit falcidiam. nu. 1.

Quid in fideicommissario vniuersali, nu. 2. declaratur nu. 3. 4. & 5.

Heres institutus in re certa an detrahat falcidiam, num. 6.

An legatarius, nu. 7. & 8.

An filius testatoris possit detrahere legitimam & falcidiam, nu. 9.

1 **H**is præmissis, videamus quibus permessa sit falcidiae detractio, Et quidem expeditum est heredem grauatius legatis vltra dodrantem hereditatis posse falcidiam, id est quartam iure suæ institutionis detrahere, tex. L. i. ff. ad falcid.

2 Sed quid in fideicommissario vniuersali, numquid detrahet falcidiam de legatis singularibus? Resp. quod non. tex. L. Lex falcidia, §. nunquam, ff. ad L. falcid. Quod quidem regulare est, & procedit quando heres scriptus detrahit falcidiam, Sed quid si heres restituit hereditatem fideicommissario, non detracta falcidia volens gratiam facere fideicommissario? Resp. quod tunc detrahit, non tamen ex sua persona, sed heredis, & in dubio gratiam facere voluisse præsumitur. ita tenet glos. d. §. denique, & sequuntur DD. vt ibi fatetur Raph. Cuma. quem refert Alexan. idem attestans Rip. nu. 10.

3 Quod quidem regulare est, & procedit quando heres scriptus detrahit falcidiam, Sed quid si heres restituit hereditatem fideicommissario, non detracta falcidia volens gratiam facere fideicommissario? Resp. quod tunc detrahit, non tamen ex sua persona, sed heredis, & in dubio gratiam facere voluisse præsumitur. ita tenet glos. d. §. denique, & sequuntur DD. vt ibi fatetur Raph. Cuma. quem refert Alexan. idem attestans Rip. nu. 10.

4 Quid autem si heres non detrahit quia coactus adiuit, quo casu non potest? Respond. quod tunc etiam fideicommissarius detrahit ex persona ipsius heredis, tex. L. Marcellus, §. quod si suspecta, ff. ad Trebel. & hoc quoque non habet dubium.

5 Intellige tamen prædicta vt procedant, quando ab ipso herede legata relicta sunt, Secus si à fideicommissario, quia de istis legatis numquam detrahit, tex. L. facta, §. si cum suspecta, ff. ad Treb.

6 Quæro item quid de herede in re certa instituto, numquid possit falcidiam detrahere? Respond. Bald. L. filium quem, C. famil. hercis. tenet qd institutus in re certa non habeat ius deducendæ quartæ, dato coherede vniuersali adeunte hereditatem, quod legatario sit comparandus, & hæc verior & communior est opinio, vt testatur Eman. à Costa c. si pater, verb. Trebellianica.

Trebellianicæ, num. 19. de testam. lib. 6. Corn. consil. 236. & non reperisse qui Bald. contradiceret asserit Socin. Iun. consil. 122. lib. 1.

7 Item quæro, numquid legatarius grauatius falcidiae quartam detrahat? Respond. quod regulariter non detrahit, nisi sibi detrahatur, tex. L. lex falcidia, §. nunquam, ff. ad L. falcid. & hanc dicit esse communem DD. sententiam Alex. ibi. Ideoque si testator legatario reliquit 30. & grauaui eum vt alteri 15. soluat, postea heres legatario detrahit, ita vt tantum superstit quod solutis 15. quartam nihilominus retineat, legatarius etiam potest detrahere pro rata ex præsumpta mente testatoris, quasi illud quod detrahit heres videatur detractum ambobus pro rata. ita tenet glos. L. i. §. si Titio, ff. ad L. falcid. & hanc esse communem opinionem attestatur ibi Alex. nu. 1. & glos. L. j. §. denique, ibi DD. omnes vt dicit Ripa nu. 13.

8 Idem dic quando legatarius retinet falcidiam ex persona heredis, qui voluit ei gratiam facere non detrahendo, ita tenet Bart. d. L. denique, & sequuntur ceteri DD. vt Rip. testatur ibi nu. 4.

9 Iuxta prædicta quæro, si heres sit institutus de liberis testatoris, cui debetur legitima & Trebellianica, si post mortem vel sub conditione sit grauatius, vt dixi infra §. Trebellianica, si is filius legatis & fideicommissis rerum particularium post mortem vel sub quacunque alia conditione sit oneratus, Numquid tempore restitutionis fideicommissi particularis deducatur falcidia vltra partem iure naturæ debitam, ita vt simul duas quartas, scilicet quartam portionem iure naturæ debitam, & falcidiam ex legatis vel fideicommissis debitam detrahere possit? Respond. In hac quæstione dissentio est inter interpretes. Et quidem sciendum est, quod Pontificij in hoc articulo ad Trebellianicæ detractioem se retulerunt,

nec quicquam locuti sunt de falcidiae detractioem, Vnde dubitatio insurgit; An iura correctoria quæ duas quartas detrahere permittunt ad falcidiam extendi debeant; Et quidam existimarunt, detractioem falcidiae locum non esse, nec in hoc corrigi iura antiqua, quod voluit Fulg. in L. quantum, num. 4. C. ad L. falcid. quem sequitur Alexan. L. in ratione, §. quod vulgò, nu. 12. vers. potest etiam, & hanc communem esse sententiam enunciat Lancel. Polit. L. filium quem, nu. 135. vers. circa quartum, C. famil. hercis. Socin. Iun. consil. 136. Habita. num. 12. vol. 1. Francif. Mantif. de coniect. vltim. volunt. lib. 7. tit. 2. nu. 12.

Contrarium vero tenet Bart. L. j. §. interdum, ff. si cui plus, & sequitur Ioan. de Imol. & plerique alij, & hanc opinionem communem esse & veriore dicit Hiero. Gabr. in cons. 16. nu. 29. & priorem sententiam non videri communem nec probabilis ratione persuaderi posse dicit Ema. à Costa c. si pater, verb. absque deductione, nu. 12. de testam. Censuerunt namque hanc partem sequentes inter falcidiam legatorum & inter Trebellianicam hereditatis fideicommissariae non esse constituendam differentiam, quoad suprad. quæstionem, dum tex. d. §. interdum loquentem in falcidia induxerunt ad Trebellianicam, quod Decretales etiam haberent locum in falcidia.

### Quæstio Secunda.

#### S V M M A R I V M.

Heres grauatius particularibus legatis & fideicommissis vniuersali, an vtramque quartam detrahat.

**Q**uæro item, institutus est heres non ex descendens, & testator facit multa legata particularia, & fideicommissa vniuersalia, sed mandauit vt heres legata personalia præstaret, An vtramque quartam falcidiae & Trebellianicæ detrahatur? Resp. Vide quæ dixi §. Trebellianica.

Quæstio

## Quaestio Tertia.

## S V M M A R I A.

*Falcidia detrahatur de legatis particularibus, nu. 1.  
item de fideicommissis particularibus, nu. 2.  
sive ex testamento sive ab intestato relictis, nu. 3  
Quid de vniuersalibus legatis, nu. 4.  
Quid in legatis ad pias causas, nu. 5. declaratur  
etiam si mediate fiat per alium restitutio, nu. 6  
& nu. 7. 8. & 9.*

- N**unc de quibus relictis deducatur  
Nagendum est. Vulgata est con-  
clusio, quartam falcidiam detrahi de  
relictis siue legatis particularibus, tex.  
est §. sed quia, instit. ad L. falcid. glos.  
d. L. in quartam, & sequuntur DD.  
communiter, vt ibi firmat Rip. Fern-  
and. & omnes.
- S**ed quæro quid de fideicommissis  
particularibus? Respond. Commu-  
nis est opinio falcidiam locum esse, ita  
attestatur Paul. de monte Pico Reper.  
d. L. in quartam, Bereng. Fernand. nu.  
202. Francif. Rip. nu. 2. Ioan. Bologn.  
nu. 66. Communem quoque dicit Bel-  
lon. Rubr. nu. 10. ad fin. & nu. 11. instit.  
de fideicom. heredit. & ex communi  
refert nouissimè Fernand. Vasqui. de  
succes. Resolut. §. 11. nu. 5. facit, quod  
sicut lex noua correctoria, loquens in  
vno ex purificatis iure antiquo casibus  
extenditur ad alium, vt tenet glos.  
communiter approbata, L. si quis ser-  
uo, C. de furt. Econtra si lex noua duos  
aquiparat casus, lex antiqua loquens  
de legatis, debet extendi ad fideicom-  
missa particularia.
- I**tem hodie procedit in legatis &  
fideicommissis omnibusq; particu-  
laribus relictis tam ab intestato quam ex  
testamento, hanc opinionem dicit ma-  
gis communem & veriore Socin. sur-  
nitor d. L. in quartam, nu. 4.
- S**ed quid de vniuersalibus legatis,  
Numquid in ijs habebit locum falcid-  
dia? Respon. An ab initio, quando  
introducenda fuit falcidia, habuerit lo-  
cum in vniuersalibus legatis magna est  
dubitatio, & glossæ videntur tenere  
quod non, glos. L. mulier, §. fin. ff. ad

Trebel. glos. Rub. C. eod. glos. §. sed  
quia, instit. de fideicom. here. quas vbi-  
que communiter sequuntur DD. vt te-  
statur Bolog. Rub. nu. 17. ff. ad falcid.  
Quia legata vniuersalia habent natu-  
ram fideicommissorum vniuersalium,

Contrariam sententiam quod com-  
petebat falcidia ab initio tam pro vni-  
uersalibus quam particularibus legatis  
tenet Cuma. & Socin. d. Rubr. & hæc  
de iure vera videtur: Nam eadem ra-  
tio militat in legato vniuersali, quæ in  
particulari, sed parum refert, hodie  
enim cum adæquata sint legata vni-  
uersalia fideicommissis vniuersalibus,  
falcidia de eis non detrahatur, sed Tre-  
bellianica. ita tenet glos. d. Rubr. C.  
eod. & glos. d. §. sed quia, & est com-  
munis opinio, vt prædicti testantur.  
Communem quoq; dicit Rip. d. L. in  
quartam, num. 3. Mathesil. L. filium  
quem, nu. 25. C. famil. hercis.

Intellige tamen hanc glos. commu-  
nem opinionem in legato vniuersali  
hereditatis ipsius testatoris, vt si legetur  
pars hereditatis, istud enim regulatur  
secundum naturam fideicommissorum  
vniuersalium, quia à testatore in-  
talem legatarium transeunt iura acti-  
uè & passiuè, & in istis terminis lo-  
quuntur glos. & DD. communiter, vt  
dicit Rip. d. L. in quartam, nu. 4. Secus  
si legata sint vniuersalia alterius vni-  
uersitatis quam hereditatis testatoris,  
vt legatum peculij, legatum heredita-  
tis, maternæ: ista enim regulantur se-  
cundum naturam legatorum particu-  
larium, vt dixi supra §. legatum, q.  
prima.

**Q**uæro vterius, numquid falcidia  
detrahitur etiam locum habeat in lega-  
tis ad pias causas? Resp. quod non,  
tex. est Auth. similiter, C. ad L. falcid.  
& ibi omnes DD. notant vt testatur  
Hyppol. Riminal. in princip. instit. de  
donat. nu. 564. communem dicit opi-  
nionem Bened. Capra tract. Regula.  
Reg. no. nu. 5. & quod ita seruetur &  
approbatur testatur Alex. L. j. §. ad mu-  
nicipium, ff. ad L. falcid.

Et hoc

**E**t hoc quidem procedit si testator  
immediate legauit ad pias causas, Quid  
autem si legauit Titio & mandauit vt  
Ecclesie restitueret? Respond. quod  
nec hoc casu Titio detrahatur falcidia,  
ne ipse Ecclesie detrahat quod potest  
vt dixi q. i. ita tenet Bald. L. Auia, §.  
Titio, ff. de condit. & demonstr. cum  
pluribus relatis per Tyraq. trac. de pri-  
uileg. pia causa, priuileg. 26. ex cuius  
relatione videri hanc communem esse  
firmat Fernand. Vasq. de succes. pro-  
gres. lib. 3. §. 26. nu. 24.

**Q**uid item si testator expressè iussit  
etiam de legatis pijs detrahi falcidiam?  
Respond. glos. Auth. sed cum testa-  
tor, C. ad L. falcid. tenet quod hoc ca-  
su falcidia deducenda sit, quam glos.  
communiter dicit approbatam Vasq.  
d. loco, nu. 44.

**S**cias etiam, licet de legatis pijs non  
deducatur falcidia, tamen hoc proce-  
dere quoad commodum testatoris, se-  
cus quoad damnum vitandam, si le-  
gata excedant summam vel vires patri-  
monij, vt si centum habeat tantum  
in patrimonio, & centum quinquaginta  
erogauit; partim ad pias cau-  
sas, partim profanas, tunc enim legata  
vtrinque minuuntur, & reducuntur  
ad modum & mensuram patrimoni  
testatoris, deinde de profanis detrahi-  
tur falcidia, non de pijs. ita tenet Bart.  
d. Auth. similiter cum pluribus per  
Tyraq. allegatis, ex cuius relatione  
hanc quoq; communem asserit Vasq.  
præcitato loco.

**P**ræterea quæro, si Ecclesia heres  
instituta sit, Numquid falcidiam de le-  
gato alteri ecclesie relicto detrahere  
possit? Resp. Diuersæ sunt sententiæ,  
Quidam enim existimant detractioni  
locum esse, hanc sententiam probat  
Abb. c. in præsentia ext. de probat. &  
communem esse dicit Vincent. Hercul.  
L. Marcellus, ff. ad Trebel.

Sed contrarium tenet Roma. d.  
Auth. similiter 4. speciali, C. ad L. fal-  
cid. & hanc communem esse opinio-  
nem dicit Andr. Barbat. conf. 15. col. 7.

vol. 3. & veriore dicit Alexa. d. L.  
Marcellus, nu. 5. Ias. nu. 37. Alex. L. j.  
§. ad municipium, ff. ad L. falcid. &  
hanc tenendam esse vti veriore &  
communem suadet Vasqui. de succes.  
progres. §. 26. nu. 25. Quia Ecclesia in  
hoc priuilegiata non est, ergo vitur  
iure communi. Lex enim generaliter  
loquens comprehendit omnes perso-  
nas priuilegiatas, si non sunt speciali-  
ter priuilegiatæ secundum communem  
opinionem, de qua dixi §. q.

## Quaestio Iiiii.

## S V M M A R I V M.

*An de legatis poenalibus detrahatur falcidia.*

**Q**uæro, An de legatis poenalibus  
detrahatur quarta falcidia? Re-  
spond. Glos. in c. Rainaldus, ext. de te-  
stam. verb. beneficio, tenet quod heres  
non deditur falcidiam de talibus lega-  
tis quæ in poenam fiunt; Sed distin-  
guendum est, Aut enim à testatore quid  
legatum est in poenam; vt legatario  
contradicente alteri detur, & tunc  
falcidia detrahatur; quia poena legata  
est, & est legatum. Aut heres quid  
soluit plus legatarijs in poenam, quæ  
procedit à condemnatione iudicis, &  
non detrahatur falcidia. ita tenet Abb.  
c. Rainutius, & communiter teneri di-  
xit Bened. Capr. Reg. no.

## Quaestio V.

## S V M M A R I V M.

*An ex institutionibus in re tertia falcidia detra-  
hatur.*

**Q**uæro item, An falcidia detrahi  
possit ex institutione facta in re-  
bus certis? Resp. quod sic. tex. est L.  
ex facto proponebatur, vers. et si forte,  
ff. de hered. instit. & ibi tenet Bart. &  
pluribus alijs; & hanc sententiam com-  
munem & indubitata esse affirmat  
Socin. l. un. consil. 134. nu. 6. & 7. vol. 1.  
Francif. Mantie. de coniect. vltim. vo-  
lunt. lib. 9. tit. 13. nu. 10. Quia instituto

Ll herede



herede vniuersali & aduente, Institutio ista in re certa facta censetur legatum, vt dixi §. Institutio, q. 22.

### Questio VI.

#### SVMMARIUM.

An de legitima filiorum detrahatur falcidia.

**Q**uæro, numquid legitima filiorum patiatur falcidiæ detractionem? Respond. quod non. tex. est L. scimus antea, C. de inoff. testam. & ibi tenet Bald. & cœteri, estq; communis & recepta Doctorum sententia vt testatur ibi Vasqui. nu. 3. in lib. 3. de succes. Resolut. Quia legitima debetur & detrahatur ad similitudinem æris alieni ante omnia, postea & deinde in residuo falcidiæ ratio ponenda est, vt dixi j. §. legitima, q.

### Questio VII.

#### SVMMARIA.

Legatum dotis regulariter non patitur falcidiam, nu. 1. declaratur in commodo representationis, nu. 2.

**Q**uæro, An legatum dotis vel pro virginibus maritandis subiaceat falcidiæ? Respon. quod non. ita tenet Ang. L. cum is, §. similiter, ff. de condit. indebit. dummodo relictum fuerit pauperi, secus si diuiti. ita procedit glos. L. tali, ff. de iure doti. & hanc opinionem esse communem testatur Boer. decis. 94. num. 2.

Sed quid in legato dotis restituendæ uxori facti, numquid patietur falcidiam? Respon. quod non. ita est tex. L. si ususfructus, vers. dos legata, ff. ad L. falcid. quia rem suam accipere videtur.

**Q**uod tamen intellige & declara non procedere si dotis legatum habeat commodum representationis ex eo quod alias non statim, sed postea annua bima, trima die, restituenda erat dos, quæ videlicet consistebat in his rebus quæ numero mensura constabant, vt dixi §. dos. Namq; tunc in isto commodo representationis locum ha-

bet falcidia, ita quidem vt si commodum representationis valeat centum secundum commune interesse, & inter vsurium eius pecuniæ, ex eo commodo 25. refecari pro falcidia debeant. ita tenet glos. L. cum dotem, ff. ad L. falcid. et sequitur Bart. L. 2. §. per contrarium, ff. de dote præleg. hanc dicit communem esse Doctorum opinionem Alexand. d. L. cum dotem, Bald. Nouell. tract. de dote, part. 8. priuileg. ii. vbi dicit quod cum d. glos. videntur transire DD. communiter, ipse tamen distinguit, hanc quoq; receptam nunciat Eman. à Costa. c. si pater, verb. legauit, nu. 23. de testam. in 60. qui tamen putat ita ineundam esse falcidiam rationem, vt quarta pars ipsius legati detrahatur cum onere restituendi adueniente termino, vt si mille sint legata pro dote, heres quartam partem ducenta quinquaginta detrahat, quæ postea adueniente die antiquæ obligationis integra restituet, ita enim quartam partem representationis eum retinuisse apparet, siquidem durante termino vsus est commodo quartæ partis: Nam tantum interest refecare viginti quinque, vt propria maneat heredis, quam 250. cum onere restituendi.

Contrarium verò quod nec in dote neque in commodo representationis locum habet falcidia tenet glos. L. 3. C. de fals. cau. adiect. leg. quam sequitur Bald. & plerique alij, & Eman. veriore dicit & probat d. loco, nu. 31.

### Questio VIII.

#### SVMMARIA.

An in donatione causa mortis falcidia locum habeat, nu. 1.

Quid in donationibus inualidis, nu. 2.

Quid in mortis causa capione, nu. 3.

**Q**uæro, An in donatione causa mortis habeat locum falcidia? q. sic. ita tenet glos. per tex. ibi in L. in donationibus

donationibus, C. ad L. falcid. & sequitur Bart. Bald. & cœteri, vt ait Dida. Couar. Rubr. de testam. par. 3. nu. 20. Anton. Gomez. varia. Resolut. Tom. 2. cap. 4. nu. 17.

Idem dic in donationibus inualidis quæ morte confirmantur, vt puta inter patrem & filium, virum & uxorem. Quod tamen intellige, quando donationes tales testamento vel codicillis confirmantur, quia tunc partibus fideicommissi funguntur, secus verò si sola morte & silentio confirmantur, quia tunc valent vt donationes inter viuos, nec habent vim fideicommissi. ita tradit Bart. L. si quando, ff. de leg. i. cuius opinio communiter approbatur vt testatur Gribald. L. in quartam, conclus. 2. in fin. & isto casu non requiritur aditio ad earum confirmationem, vt dixi §. §. donatio, q. 13.

Sed quid in mortis causa capione? Respon. Distinguendum est, Aut mortis causa capio non procedit ex voluntate defuncti, & tunc non detrahitur falcidia, Aut proficiscitur ex voluntate testantis, & tunc si proficiscitur ab alio quam herede similiter cessat falcidia, tex. L. acceptis, ff. ad L. falcid. & his duobus casibus omnes concordant vt testatur Corn. L. si mortis, nu. 2. C. ad L. falcid. Sin verò proficiscitur ab herede, dissentio est, Quibusdam existimantibus, locum esse falcidiæ, si heres præstet ante moram, alias secus, Alijs verò indistinctè sicut heres fuerit in mora, sicut non, falcidiam detrahi opinantibus, dummodo heres non præstet ad euitandam præstationem alterius legati, ita tenet Bart. L. qui precio, ff. de donat. causa mort. & ita communiter teneri testatur Corne. d. L. si mortis, nu. 3.

### Questio IX.

#### SVMMARIA.

An falcidia in vna re detrahi possit, nu. 1. declaratur de iuris rigore, secus de equitate, nu. 2. tam in diuisibilibus quam indiuisibilibus, nu. 3. et hoc quando inter partes non conuenit, nu. 4.

An heres rem alienatam possit imputare, nu. 5.

Quid si testator rem dedit vt illam imputet, nu. 6. & seq.

**I**uxta prædicta quæro, vtum quarta falcidia pluribus legatis relictis in vna re possit deduci? Respond. quod non, sed de singulis detrahi debet, siue legata sint pluribus personis relictis, siue vni, ita tenet Bart. d. L. in quartam, & ibi cum Bart. omnes concordare, hanc esse communem DD. sententiam Ruin. testatur. Communem quoq; dicit Ripa num. 92. Paul. de monte Pico nu. 106. Rol. tract. testa. Rubr. 29. nu. 5. Salicet. L. 2. C. eod. Socin. lun. nu. 82. Gribald. Rubr. vtum quarta falcidia; Fernand. Vasqui. de succes. progres. §. 26. nu. 20. Ioan. Sneiderveit. instit. de leg. falcid. in princip. nu. 18. Quod tamen intellige inspecta legis dispositione & iuris rigore, quoniam quarta ipso iure detrahatur de omnibus legatis secundum communem vt testatur Odra. consil. 207. nu. 7. quem refert Vasqui. d. §. 26. & omnes prædicti fatentur Socin. lun. nu. 82.

Secus verò est, quando re ipsa tempore solutionis siue diuisionis detrahitio fieri debet, Nam in vna re detrahatur vel pluribus iudicis arbitrio, ita tenet Bart. d. L. in quartam, & ibi Paul. de monte Pico num. 130. vers. septima, & num. 131. vers. octaua conclusio, hanc dicit esse communem Doctorum opinionem, & se non inuenire contradicentem, & cum Bart. transire DD. communiter asserit Socin. lun. ibid. nu. 99. Polit. L. filium quem, nu. 100. licet ipse contrarium velit, idq; non tantum procedit in rebus indiuisibilibus, sed etiam si res diuisibiles sunt, & omnes prædicti fatentur & Bereng. Fernand. d. L. in quartam, vbi subdit quod istud seruat communis vsus causarum.

**E**t hoc quod iudicis arbitrio fieri debeat detractio, intellige, si heres cum legatario circa detractionem non conuenit, sed si concordent ambo, vt

L1 2 heres

heres de vna aliqua re detrahat, ista conuentio valida est, & permittitur detractio in vna vel pluribus vt partes concordant, ita docet Bart. d. L. in quartam, & hanc conclusionem dicit claram & indubitam Picus ibi nu. 103. & quod sit communiter approbata & clara testatur Socin. Iun. nu. 80. Fernan. Art. 2. nu. 37. subditq; hoc consulerem heredibus & legatarijs, vt à se ipsis amabiliter iudicium fumerent.

5 Sed quæro, quid si heres ante diem legati cedentem alienauit rem aliquam, Numquid tunc ex illa re heres falcidiam possit detrahere? Resp. quod sic, ita tenet Bart. d. L. in quartam, et sequuntur alij communiter vt testatur Picus ibi nu. 112. vers. Quinta est conclusio. & Socin. Iun. nu. 88. & seq. Bereng. Fernan. Art. 2. nu. 32. vbi dicit in fin. limitationes ibi positas communiter approbari Rip. ibi num. 96.

Aduerte tamen, licet DD. circa rem alienatam in quartam imputandam, indifferenter loquantur de falcidia & Trebellianica; tamen in falcidia locum habere non posse videtur, quando detrahenda est de legatis factis pluribus personis, si modo sunt defalcabilia, quia istud esset in damnum vnus legatarij. vide j. §. seq. q. 9.

6 Quæro item, quid si testator aliquid dedit, quod in quartam imputaretur? Respond. quod tunc standum erit voluntati eius, & in eis ante omnia quarta detrahetur, siue sit vnus, siue plures. ita tenet Bart. d. L. in quartam, & est communis opinio vt testatur Picus ibid. Rip. & Berengar. Fernand. Art. 2. num. 32. Quod procedit siue expressè siue tacitè disponat, vtputa si ex coniecturis appareat, ita loquitur Bart. d. L. in quartam, Vnde si testator filio in vita dedit aliquam rem dum viueret in peculio, inuitis legatarijs, illam retinebit pro falcidia, de quo tamen vide quæ dixi j. §. Trebellianica, q. 9.

7 Aduerte, si testator iussit vt sola proprietas vel vsufructus pro falcidia

caperetur per institutum heredem qui non esset de liberis, quibus legitima debetur, hoc testatoris præceptum valet; si tantum sit in vsufructu vel proprietate vt cum eo compensetur id quod deest in proprietate, & econtra quando in proprietate tantum iussit quartam deduci, hanc communem dicit Fernand. Vasqui. de succes. creat. §. 20. nu. 290.

8 Scias etiam, quod si heres percepit fructus, illi imputari debent priusq; ad cæterarum rerum deductionem perueniatur, tex. L. quod de bonis, §. quod fructus, ff. ad L. falcid. & est communis opinio vt testatur Bereng. Fernand. d. loco, nu. 32.

Porro quale debeat esse iudicis arbitrium, & an ei præcisè standum sit, dixi j. §. seq. d. q. 9.

### Questio X.

#### SVM MARIA.

An falcidia detrahi possit contra expressam testatoris voluntatem, nu. 1.

An tacitè prohiberi possit, nu. 2. ex quibus coniecturis colligatur prohibitio. nu. 3. & seq.

1 Circa præmissa quæro item, si testator prohibeat detractionem falcidiæ, numquid contra voluntatem eius nihilominus detrahetur? Respond. Olim indubitanter non poterat prohiberi falcidia, & contra voluntatem testatoris detrahebatur, tex. L. quod de bonis, §. fratre, ff. ad L. falcid. Sed hodie nulla est dubitatio, quin falcidia specialis prout competit pro rebus relictis particularibus prohiberi possit, dummodo forma præscripti seruetur, quod testator sciens valorem sui patrimonij eam expressè prohibuerit. tex. Auth. sed cum testator, C. ad L. falcid. & tenent communiter Doctores, vt testatur Bolognet. Rubr. ad L. falcid. num. 48. Fernand. Vasqui. de succes. creat. §. 8. num. 1. Ratio est, quod olim herede repudiante testamenta infirmabantur. Hodie si heres repudiat propter falcidiæ prohibi-

prohibitionem, testamentum non vtiatur, sed hereditas defertur reliquis in testamento scriptis, siue legatarij sint, siue fideicommissarij, & illorum additione testamentum confirmatur. ita tenet Bart. L. nemo potest, ff. de leg. j. & quod ista ratio sit vera & communis testatur Corn. d. Auth. sed cum testator, Fernan. Vasq. d. §. 8. nu. 2.

2 Sed quid si expressè non sit prohibita iuxta legis præscriptum, numquid sufficiet si ex coniecturis apparere possit? Respond. quod si talia verba adscripta sint per testatorem, vt clarè & certè appareat de mente, quod voluerit prohibere falcidiam, tunc admittitur voluntas eius, etiam si prohibitio facta non sit iuxta legis præscriptum, vt si integrum legatum solui vel præstari iussit: intelligitur enim falcidiam prohibuisse. ita tenet glos. L. decem, in fin. ff. de fideicom. liber. & in hoc omnes communiter consentiunt, vt testatur Bellon. consil. 65. num. 3. Fernand. Vasq. de succes. progres. §. 26. nu. 29.

3 Idem est, si testator iussit legatum sine diminutione solui. ita tenet Paul. de Cast. d. Auth. sed cum testator, nu. 2. & in hoc casu neminem discrepare dicit Aim. Crauet. consil. 174. num. 1. in fin.

4 Sed quæro, quid si testator dixerit vel mandauerit quod executores capiant vel distribuant vsq; ad integram solutionem legatorum, An falcidia intelligatur prohibita? Respond. quod sic, hanc dicit esse communem DD. opinionem Ruin. consil. 117. nu. 21. vol. 3. quem refert Fran. Mant. de coniect. vltim. volunt. lib. 9. tit. vltim. nu. 18.

5 Quæro item, quid si testator mandauit pleno iure restitui, numquid admittatur heres ad detractionem falcidiæ, An verò testator prohibuisse videatur? Respond. Bart. L. centurio, nu. 27. ff. de vulgar. tenet tunc quoque ex voluntate testatoris detrahi non posse. hanc communem esse sententiam profertur Alciat. ibi nu. 90. Bolog. d. Rubr. ad L. falcid. num. 49. Eandem dicit

communem Ioan. Dilect. de art. testand. tit. 5. caut. 31. num. 3. Alex. consil. 5. lib. 3. receptiorem dicit Boer. de cisl. 193.

Contrariam sententiam; quod heres non obstante hoc possit falcidiam detrahere tenet Fel. c. auditis, ext. de præscript. & hanc firmat teneri ab omnibus Roma. Auth. similiter, C. ad L. falcid. & communem dicit idem consil. 239. hanc quoque dicit veriore Carol. Molin. addit. ad Alex. consil. 5. lib. 3. & consil. 201. vol. 6. Capr. consil. 36. Bertrand. consil. 148. volum. 3. Crot. L. nemo potest, ff. de leg. i. Quia non est verisimile testatorem velle iuri communi derogare, vel heredem suum legali auxilio priuare per verba generalia. Ego tamen contrariam sententiam, quamuis hæc æquior sit, sequendam iudico favore vltimarum voluntatum; quibus multum meriti & voluntati testatoris tribuitur, dummodo de ea constet quocumque modo, dixi j. §. Trebellianica, q. 8.

### Questio XI.

#### SVM MARI VM.

An hodie falcidia detrahetur contra testatoris voluntatem si non prohibeatur.

Quæro, An hodie cum testator possit prohibere falcidiam, ea falcidia detrahi videatur contra testatoris voluntatem? Respond. Sunt qui existiment, quod cum hodie testator prohibere possit, sponte eam concessisse videatur; Sed vera & communis est opinio in contrarium, hanc dicit esse communem DD. sententiam Vincent. Hercul. L. Titia, ff. ad L. falcid. Rip. d. L. in quartam, nu. 47. Gribald. 6. oppos. Bart. vers. sed cui dispositio, d. L. Titia, Fernand. Vasqui. de succes. creat. §. 8. nu. 18.

### Questio XII.

#### SVM MARIA.

An non conficiens inuentarium amittat falcidiam, nu. 1.

An heredis inuentarium profit fideicommissario, num. 2.  
Si heres non confecit inuentarium, an fideicommissarius facere possit, nu. 3.

**S**Cias etiam, quod ad hoc, vt heredi competat beneficium prædictum detrahendi falcidiam necesse est, vt heres antea inuentarium confecerit, alias non conficiens inuentarium absq; omni dubio illud beneficium amittit, & tenetur omnibus creditoribus & legatarijs in solidum etiam vltra vires hereditarias, non tamen in plus quam sit legatum, tex. in Auth. si vero de hered. & falcid. & est communis opinio vt testatur Alex. L. ii. §. quod vulgo, nu. 13. ff. ad L. falcid. Rip. L. ij. §. si is qui quadraginta, nu. 5. ff. ad Trebel. Rol. à Val. de inuen. §. par. vers. heres, Andr. Geyl. lib. 2. obser. pract. obser. 138. nu. 1. idq; propter præsumptam fraudem & malignam quasi omisso inuentario tm̄ subtraxerit, quantum valeat falcidia.

**2** Sed quæro, numquid inuentarium heredis qui postea restituit hereditatem fideicommissario, eidem quoq; prodesse possit? Respon. Bart. d. L. in ratione; §. quod vulgo, tenet non prodesse, Sed contraria sententia præualuit quoad exceptionem, ita tenet Imol. ibid. hanc dicit veriore Alexan. nu. 18.

**3** Quæro item, quid si heres non confecit inuentarium, numquid fideicommissarius suo nomine possit conficere ad effectum falcidiæ detrahendæ? Respon. quod sic, ita tenet Bart. d. §. quod vulgo, & hanc esse communem opinionem testatur ibi Alex. nu. 19. Quia inuentarij confectio inuenta est, ne heres tempus deliberandi petere cogatur, quod tempus sicut heredi ita fideicommissario conceditur, vnde æque falcidiæ beneficio gaudere debet.

Et nota quod fideicommissarius non conficiens inuentarium similiter sicut heres tenetur creditoribus & legatarijs vltra vires hereditarias, ita tenet Dy. & sequuntur pleriq; alij omnes

excepto solo Socino d. §. si is qui, & ibi dicit hanc esse communem opinionem. Rip. nu. 6. & 7.

### Quæstio XIII.

#### SVMARIA.

Vniiformiter & difformiter quando capiatur, nu. 1.  
Quæ capiuntur iure hereditario imputantur in quartam: quæ vero titulo legati vel conditionis implenda causa, non imputantur, nu. 2. declaratur quando testator nihil disposuit, nu. 3. item quando detrahatur contra alios, nu. 4. & seq.  
Quid de pecunia hereditaria, nu. 5. vel de corpore hereditario, nu. 7. Secus aduersus eum, à quo accepit, nu. 8. & seq.

An L. Nefennius habeat locum in specie vel corpore hereditario prælegato, nu. 10.

**D**ictum est heredem saluam habere falcidiam siue quartam portionem hereditatis, & in quibus rebus detrahatur & quando, Restat vt videamus pro complemento, quid imputetur in illam quartam, pro cuius intellectu præmitto, qd aliquid potest iudicio testatoris accipi dupliciter, vniiformiter, & difformiter. Vniiformiter capit, quod vno et eodem iure siue titulo accipitur, vt institutionis vel legati. Difformiter vero, quod diuerso iure habetur, vt prælegatum corporis hereditarij, qd partim iure prælegati, partim hereditario accipitur. Hoc præmissis vulgata est conclusio, quod ea quæ capiuntur iure hereditario, titulo scilicet institutionis, imputanda sint in quartam, Ea vero qd titulo hereditario non capiuntur, sed alio, puta legati non ite tex. L. in quartam, ff. ad L. falcid. Ratio est, quia falcidia est quarta hereditatis, ita tenet glos. ibi verb. imputabitur. & hanc rationem communiter approbatam esse dicit Picus ibi nu. 99. Rip. nu. 13. Quod intelligitur quando testator nihil disposuit,

**1** Sin autem voluit imputari in quartam, tunc eius voluntas seruabitur, & imputabuntur omnia, siue iure hereditario capiantur, siue alio titulo vel iure in vltima voluntate. ita tenet Bart. d. L. in quartam, & cum eo omnes consentiunt vt dicit Paul. Pic. ibi nu. 44.

**2** Sin autem voluit imputari in quartam, tunc eius voluntas seruabitur, & imputabuntur omnia, siue iure hereditario capiantur, siue alio titulo vel iure in vltima voluntate. ita tenet Bart. d. L. in quartam, & cum eo omnes consentiunt vt dicit Paul. Pic. ibi nu. 44.

**3** Sin autem voluit imputari in quartam, tunc eius voluntas seruabitur, & imputabuntur omnia, siue iure hereditario capiantur, siue alio titulo vel iure in vltima voluntate. ita tenet Bart. d. L. in quartam, & cum eo omnes consentiunt vt dicit Paul. Pic. ibi nu. 44.

Bolog.

Bolog. nu. 101. & procedit siue expresse siue tacite disponat, dummodo appareant claræ coniecturæ, hoc non habere difficultatem dicit Bolog. id. loco. & cum Bart. simpliciter transire DD. dicit Picus nu. 43. in fin.

**4** Item scias prædicta, quod ea quæ capiuntur non iure hereditario, non imputantur, procedere, quando heres caperet legatum ab vno, & vellet vt falcidia contra alium, tunc enim ea quæ capit iure legati vel fideicommissi non imputantur sibi in falcidiam, Ideoq; si à legatario vel fideicommissario heredi legatum sit, siue legata fuerit pecunia hereditaria siue non, siue etiam tanquam species, siue etiam corpus hereditarium, quoniam ab alio qd herede capit, itaq; titulo legati vel fideicommissi non imputat in falcidiam, ita loquitur tex. d. L. in quartam, secundum omnes. Fernan. ibi Art. 2. nu. 25.

**5** Idem est si à coherede prælegata est pecunia vel res non hereditaria, quia habet titulo prælegati, ideoq; heres non imputat in falcidiam, & hoc quoq; non habet dubium.

**6** Sed quid si prælegata sit pecunia hereditaria, numquid quod ad alios imputabitur? Respon. Quod si testator iussit vt heres à semetipso acciperet vel deduceret, vel si simpliciter mandauit heredi, vt perceptis centum restituat prædium vel fundum Titio, tunc censetur quoq; iussisse testator vt capiat de parte sua hereditaria, et per seipsum, consequenter videtur capere pecuniam iure hereditario, & totam tenetur in falcidiam imputare, ita tenet Bart. d. L. in quartam, num. 11. & sequuntur DD. communiter vt dicit Picus nu. 25. Gribal. 7. oppos. Bart.

Sin autem iussit testator accipere à coherede pecuniam hereditariam, isto casu magnus fuit DD. conflictus, Sed communis est opinio, quod ista pecunia difformiter capiatur, Nam ex quo hereditaria est, ad omnes pertinet pro rata, igitur pro sua parte heres capit iure hereditario, &

imputat in quartam: pro parte vero coheredis capit iure legati, & non tenetur imputare. ita tenet glos. & sequitur Bart. d. L. in quartam, & est communis opinio vt dicit Pic. nu. 24. et 26. ac subdit nu. seq. durum esse in iudicando recedere ab hac opinione propter authoritatem Bar. & aliorum patrum, Communem dicit hanc opinionem Vincent. à Sala L. filium quem, nu. 27. C. famil. hercis.

Idem dic si testator iussit pecuniam accipere vt speciem quæ scilicet in capsula vel marsupio est: Ea enim iure hereditario capitur pro parte, pro parte vero non, & ita difformiter, Vnde pro parte tantum imputatur. ita tenet Ang. d. L. in quartam, & ibi hanc dicit communem esse opinionem Picus nu. 26. & quod Bart. alij communiter sequuntur dicit Vincen. à Sala d. L. filium, nu. 27. Corraf. nu. 157.

**7** Quid item si à coherede prælegatum est corpus hereditarium? Respon. Dixi j. vers. prædicta.

**8** Sed quæro, quid si heres vti velit falcidiam aduersus eum à quo accepit legatum, numquid saltem quoad illum imputabit, Pone enim quod tribus institutis filiabus ab vnaquaq; inuicem legata relicta sunt, & ab vna etiam extraneis, ita vt falcidia opus sit, & detrahere velit ab omnibus coheredibus & extraneis? Respon. quod debent legata inuicem quoad heredes in totum imputari in quartam saltem de æquitate ope exceptionis, ita est tex. L. Nefennius. ff. ad L. falcid. & tenet Bart. d. L. in quartam, & sequuntur DD. communiter vt testatur Bolog. ibi nu. 14. Ruin. nu. 5.

**9** Et hoc procedit non tantum quando heres capit legatum à coherede, sed etiam quando à legatario capit, Namque illud quod à legatario capit respectu solius dantis in falcidiam quoque imputabit. ita tenet Bart. d. L. in quartam, & sequuntur DD. communiter vt testatur & vti verissimam sequitur Polit. d. L. filium quem, nu. 55. licet

L1 4 pleriq;

pleriq; aliter sentiant, neq; enim ratio diuersitatis inter coheredem & legatarium apparet, Imo d. L. Nefennius in ratione sui generalis est.

Prædicta de prælegato à coherede accepto locum quidem habent, & de plano procedunt in prælegato, quod non consistit in hereditate, Sed quæro, numquid dispositio d. L. Nefennius, habeat locum, si heredi prælegata est species vel corpus hereditarium, quod difformiter capitur partim titulo hereditario, partim titulo legati quoad heredes: ita ut totum quoad coheredes imputetur, An vero pro parte hereditaria tantum? Respon. Variatum fuit in hoc, Quibusdam existimantibus tantum pro parte hereditaria fieri imputationem; & d. L. Nefennius, tantum procedere in prælegato consistente in re non hereditaria, quam sententiam Ang. & pleriq; alij defendere conati sunt. Sed magis est, quod prælegatum pro parte hereditaria imputetur, quod ad omnes etiam extraneos legatarios, pro portione vero legati etiam contra coheredes quando inuicem relicta sunt legata inter coheredes, ita tenet Bart. d. L. in quartam, per tex. §. nummis; & cum eo transeunt communiter DD. ut testatur Ruin. ibi nu. 6. & hanc conclusionem sequi omnes DD. firmiter Bolog. nu. 123. receptiorem dicit sententiam Alciat. ibi nu. 12. & quod constitutio Nefennij generaliter accipienda sit, siue vno siue difformi iure capiatur, dicit crebriorem recentiorum sententiam Corraf. d. L. filium quem, nu. 35. Gribald. d. L. in quartam, in 4. oppos. Bart. & in conclus. 7. ibi Apollil.

Aduertendum tamen, licet ut dictum est prælegata eiusmodi cæteris legatarijs non prosint: Tamen eis quoq; obesse non possunt, quia imputantur saltem respectu coheredum, ut non possit quarta detrahi de legato coheredi facta, non tamen fit imputatio totius legati respectu extraneorum, nec augetur falcidia contra alios lega-

tarios, sed perinde habetur; ac si detraisset quartam à coheredibus, & non detrahit plus ab alijs, ita tenet Bart. d. L. in quartam, quem communiter omnes sequuntur, ut ibi fatetur Ruin. & communem dicit esse sensum omnium DD. & tenendum Bolog. nu. 121. ita quoq; dicit esse doctrinam Bart. in Auth. similiter, C. ad L. falcid. ab omnibus approbatam Bereng. Fernand. d. L. in quartam, Art. 3. nu. 54. circa finem quartæ opposit. Bart. & quod transeunt omnes dicit Picus, ibi nu. 61. in fin.

Quæro item, si testator prælegatum reliquit grauato, & iussit quartam retinere, numquid prælegatum pro tota portione hereditaria imputabitur? Respondi. quod si testator iussit restituere retenta quarta, tunc totum non imputabitur, sed tantum quarta eius pars, & grauatus omnes alias partes tam hereditarias quam à coheredibus acceptas integras retinet, ita tenet Bart. d. L. in quartam, per L. Titia, ff. ad L. falcid. & cum Bart. omnes transeunt ut attestatur Ruin. ibi num. 5. communem quoq; dicit Bolog. ibi nu. 124. & quod d. L. Titia procedat in falcidia, dicit communem esse opinionem Fernand. Berengar. d. L. in quartam, circa opposit. Bart. nu. 56. Gribald. 6. oppos. licet ipse aliter d. L. intelligat. Ideoq; si tribus heredibus institutis vni legata sint duodecim prædia, quatuor capit iure hereditario, sicut si heres esset pro tertia parte, octo iure prælegati à coheredibus, certe si testator non prohibuisset falcidiam, deberet totam partem hereditariam imputare, scilicet quatuor prædia, ubi vero disposuit quod deducatur, quo casu secundum voluntatem dicitur detrahi, tunc quartam partem tantum imputabit eius quod iure hereditario capit, id est vnum prædium de quatuor, & dicitur duodecima pars prædiorum. Ratio est, quia quando detrahitur inuito testatore, tunc seruamus rigorem ipsius legis, ut heres habeat quartam ipsius

portionis ex institutione obuentæ, & ideo totam portionem hereditariam imputare tenetur ex verbis legis ipsius, & fauemus testatori et legatarijs, ut minus diminuat voluntas eorum, sed quando detrahitur secundum voluntatem testatoris, tunc magis fauemus ipsi heredi, & interpretamur fauorabiliter voluntatem testatoris, ut legata integra habeat, prout volebat testator & etiam ipsam quartam. hanc sententiam sequuntur communiter Doctores, ut dicit Bolog. d. L. in quartam, nu. 125.

### Questio XIII. SVM MARIVM.

An quod conditionis implendæ causa datum imputetur etiam quo ad alios.

Sed iuxta hoc quæro, vtrum illud quod conditionis implendæ causa datum est, prosit etiam legatarijs ad computationem faciendam, ita ut totum legatum contribuatur in detractione falcidiæ, ut quia fundus legatus valuit centum, & heres accepit quinquaginta, nihilominus de tota summa, scilicet centum, detrahatur falcidia, ac si heres quinquaginta non accepisset? Respond. Glos. d. L. in quartam, tenet quod prosit quidem legatario soluenti, & ita quo ad dantem non computetur, Sectis quo ad alios legatarios. Contrarium vero tenet Cyn. & alij, nimirum etiam quo ad dantem computari, scilicet quod consideratis centum, & ita toto dato potest falcidiam detrahere, ac si nihil habuisset gratia conditionis implendæ. Sed difficultas consistit in hoc, An dispositio L. Nefennius, quod scilicet heres imputat legatum in quartam falcidiæ contra eum à quo capit legatum, habeat legatum in eo, quod capitur causa conditionis implendæ, passus est arduus & disputabilis, & variæ DD. opiniones, Sed communiter tenetur distinctio Bar. quod aut legatarius possidet legatum, ut quia heres soluit, &

postea vult falcidiam detrahere legatario. Aut heres possidet, & ab eo legatarius rem legatam petit. Primo casu imputare tenetur heres ope exceptionis ex quadam æquitate, de qua in d. L. Nefennius. Secundo casu, quando heres possidet, quia legatarius ope exceptionis se tueri non potest, heres solutum non tenetur in quartam imputare, & ita procedit d. L. in quartam, & non est differentia in legato vel soluto conditionis implendæ causa. hanc distinctionem Bart. communiter approbatam esse dicit Picus d. L. in quartam, num. 78. Francif. Rip. nu. 58. & nu. 68. Gribald. conclus. 12. & seq. licet ipse indistincte non computari existimet, Socin. Jun. nu. 57. dicens quod ita se habet communis opinio, & nu. 58. Gribald. d. L. in quartam, in ver. oppos. Bart. Quia eadem ratio & æquitas, quæ in legato vel prælegato, militat etiam in eo, quod datum causa conditionis implendæ, data paritate terminorum, hoc est ubi legatarius possidet, & potest se tueri ope exceptionis, ideoq; ex identitate rationis dispositio eius militare debet.

Contrarium tamen quod dispositio d. L. Nefennius, non habet locum in dato conditionis implendæ causa, Sed quod sit totum extra hereditatem tenet Imol. d. L. in quartam, & hanc sententiam dicit de iure veriore Picus ibid. & sequuntur pleriq; repetentes: mouentur quod tex. d. L. in quartam, generaliter loquitur, nec videtur eadem ratio æquitatis, quia in legato vel prælegato soluitur ad commodum ipsius heredis, Vnde merito grauatur in hoc quod computatur in falcidiam contra eum à quo accepit, Secus in eo quod conditionis implendæ causa accepit, quia non principaliter in fauorem heredis, sed legatarij, ut conditione impleta consequatur legatum soluitur. Sed tamen à communione opinione recedendum non est, ut prædicti omnes etiam fatentur, Quia reuera videtur eadem æquitas, cum heres illud, quod sibi eo modo datur, habeat



habeat à legatario & iudicio testatoris, ideoq; similiter videtur exceptionem opponi posse, sicut fit in legato, & est eadem æquitas quod à me recipis, imputes in quartam in mei fauorem.

### Quæstio XV.

#### SVMMARIVM.

An quod in vim modi accipitur imputetur.

**Q**uæro, An id quod in vim modi accipitur, ut si dicat testator, lego Titio fundum ut, vel, ita tamen, vel dummodo quod heredi decem det, in falcidiam imputandum sit? Respon. quod sic. ita tenet Bart. d. L. in quartam, & pleriq; sequuntur, estq; communis opinio ut testatur Gribald. ibi vltim. oppos.

### Quæstio XVI.

#### SVMMARIA.

Data inter viuos in falcidiam non imputantur, nu. 1.  
Declarata in donatione valida ut dotis vel donatione propter nuptias, nu. 2.  
Quid in donatione inualida & reuocabili, nu. 3.  
deklaratur nu. 4.  
Quid in eo quod simpliciter datum est in vita, nu. 5.  
deklaratur nu. 6.

1. **V**ulgata est quoq; conclusio, data inter viuos in falcidiam non imputari. tex. L. pater filiam, ff. ad L. falcid. & est communis & firma DD. conclusio, ut testatur Polit. L. filium quem, nu. 23. C. famil. hercis. quia extra hereditatem est, & in falcidiam non imputatur, quod non capitur iure hereditario, ut dixi s. q. 13. & quod de hoc nemo dubitat dicit Polit. Repe. L. filium quem, num. 52. C. famil. hercis.
2. **Q**uod procedit in donatione inter viuos facta à patre filio, vel extraneo ob aliquam causam, puta dotis vel donationis propter nuptias: quia tunc donatium rei donatæ fuit de patrimonio donantis exemptum, & in donatarium translatum, nec amplius ex hereditate & iudicio ipsius donantis capi videtur,

neq; ea mente data creduntur, ut in falcidiam eius nomine imputentur, cum alia ratione data appareant, ita tradunt Bart. & omnes d. L. in quartam, & est communis opinio ut testatur Bolog. nu. 102.

3. **Q**uæro item, quid in donatione inualida & reuocabili, quæ tamen morte confirmatur, vtrum facta filio in potestate vel inter virum & uxorem, numquid imputetur? Respon. quod si testator disponat vel iubeat quod imputetur, eiusmodi donatio inualida imputanda est, & hoc non habet dubium, quia potest reuocare vsq; ad vltimum vitæ spiritum.

4. **Q**uid autem si nihil disposuit de talibus donationibus morte confirmatis, vtrum in dubio cum illa qualitate datæ censentur? Respon. Hic articulus valde dubius est, in quo DD. magis trepidarunt, quam Hercules in conflictu Lerneo: Sunt autem tres principales opiniones. Prima est glossa in L. filium quem, C. famil. hercis. quæ tenet quod pro parte quam habet heres iure hereditario imputetur, non autem pro portionibus coheredum, quia difformiter capiuntur, quam sententiam sequitur Azo ibi Alex. d. L. in quartam, nu. 10. & eam dicit sibi videri communem, & maioribus auctoritatibus roboratam Paul. Picus d. L. in quartam, nu. 50. & nu. seq. dicit durum esse in iudicando & consulendo ab opinione glossæ discedere, quæ tamen opinio procedit pluribus institutis iuxta tex. d. L. filium, quo casu loquitur, secus vno instituto, quia tunc difformitas non potest considerari.

Secunda opinio est, Imol. d. L. in quartam, volentis tales donationes morte confirmatas in totum esse imputandas, quod testator grauando heredem videtur eas reuocare, & reuocatae manent in hereditate, itaq; imputari voluisse intelligitur, & quod hac opinio sit multum substantialis dicit Picus nu. 47. sed quod non seruaretur contra gloss. Bart. & ceteros.

Tertia

Tertia opinio est directio contraria, quod tales donationes indistincte non imputentur, neq; in falcidiam, neque Trebellianicam, nec in totum, nec pro parte, sed manet apud heredem, præcipue extra quartam, hanc tenet Ang. d. L. in quartam, & eam in puncto iuris dicit esse veriore Pic. ibi nu. 51. et subdit nisi timeret auctoritates, quæ sunt pro parte contraria, securè consuleret pro ista parte. hanc quoq; dicit communem DD. opinionem, ab eaq; non esse recedendum Vincent. à Sala Reper. d. L. filium quem, nu. 46. ac subdit licet Reperentes in d. L. in quartam, dicant opinionem gloss. d. L. filium, esse communem, id tamen falsum esse, & hæc sententia tenenda est, nec enim potest dari in eis portio hereditaria, licet enim morte confirmetur: tamen non capiuntur ex causa hereditaria, sed ex contractu inter viuos. Quia donatio inter coniuges & parentes sapit naturam actus inter viuos, quando sola morte & silentio donantis confirmatur, & tunc talis confirmatio ad diem factæ donationis retrotrahitur, licet secus sit, quando non solo silentio, sed expresso etiam donatoris testantis iudicio confirmatur, quia tunc ex vltima voluntate omne robur assumit, & valet ut legatum, ut tenet Bart. in L. si quando, ff. de leg. i. cuius doctrina communiter approbatur, ut testatur Gribald. in d. L. in quartam, concl. 2. in fin. & est gloss. L. post legatum, §. qui mortis, in fin. ff. de his quæ ut indig. quam communiter approbatam dicit Alex. L. illud, C. de collat. Vincent. à Sala d. L. filium, nu. 46. Picus d. L. in quartam, nu. 49.

5. **S**ed quid si simpliciter in vita datum sit ob nullam aliam causam, numquid imputabitur in falcidiam? Respon. quod si datum sit inter viuos ab initio futuro heredi contemplatione quartæ postea deducendæ, & ea mente ut imputaretur, vtiq; seruanda est testatoris voluntas, & nemo est qui nesciat imputationem fieri tex. L. cum quo, §.

fin. ff. ad L. falcid. & tradit Bart. d. L. in quartam, cum quo omnes transeunt ut testatur Paul. de monte Pico num. 44. Corraf. L. filium quem, nu. 96. C. famil. hercis. & num. 98. hunc intellectum d. §. in fin. communem esse faretur.

6. **E**t hoc quidem de plano procedit, quando donans hoc ab initio expressit, Sed in dubio si simpliciter datum sit, & donans nihil expressit, non mediocris dubitatio est, An imputari debeat: Et Bart. d. L. in quartam, talia in dubio ea mente data esse ut imputarentur existimauit. Sed contrarium voluit Ang. quod scilicet ita demum ut falcidiæ imputaretur datum intelligatur, si integra falcidia inter viuos simpliciter data sit, & quantum retenturus alias fuisset, & ita his tribus concurrentibus, quod nulla alia causa præcesserit, & datum quartæ æquipollet, & is postea institutus sit, hanc sententiam posteriores sequuntur, et communis est, ut Corraf. faretur d. loco.

### Quæstio XVII.

#### SVMMARIVM.

An bona Emphyteutica & feudalia imputentur.

**Q**uæro vtrum feudalia bona vel Emphyteutica falcidiæ imputanda sunt? Respon. quod non. ita tenet Ang. L. si patroni, in prin. ff. ad Treb. hanc dicit communem DD. opinionem Alciat. d. L. in quartam, nu. 8. Quia iure hereditario non deferuntur, sed ex prima Domini concessione, quod tamen declarata ut procedat quando feudum concessum est pro se & filijs, quia tunc non debetur iure hereditario, sed proprio. Secus si feudum sit merè hereditarium pro se et quibuscunq; heredibus: Nam eo casu non habet naturam feudi, sed vti allodialia censetur, itaq; imputaretur non modo, sed in fideicommissi restitutionem venit, ut dixi s. §. fideicommissum, & vide quæ dixi j. §. legitima, q.

Quæstio

## Quæstio XVIII.

## SUMMARI A.

*Fructus in falcidiam non imputantur, nu. 1. declaratur in fructibus perceptis ex rebus hereditarijs post mortem testatoris, nu. 2. Quid in fructibus perceptis ex rebus particulariter legatis, nu. 3. Quid in legato factio sub conditione, nu. 4.*

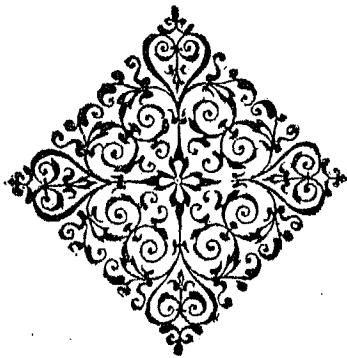
**Q**uæro, numquid in quartam falcidiam imputentur quoque fructus? Respond. quod non. *tex. L. ratione, in prin. ff. ad L. falcid.* Quia in falcidiam non imputantur, nisi quæ iure institutionis habentur, fructus autem ratione domini percipiuntur, ideoque falcidiam locus non est. Secus in Trebellianica, cui etiam imputantur quæ alio iure quam institutionis capiuntur, ut dixi §. seq. q. 9.

**2** Prædicta procedunt regulariter in fructibus perceptis ex rebus hereditarijs post mortem testatoris, dummodo non fuerint sati tempore mortis testatoris, Namque tunc si nati sunt & pendunt, in falcidiam imputantur. *tex. L. in L. falcid. placuit, ff. ad L. falcid. & ibi glos. cum qua DD. communiter transeunt, ut testatur ibi Alex. nu. 3.*

**3** Sed quid in fructibus perceptis ex rebus particulariter legatis, numquid

imputabuntur? Respond. quod sic, ita tenet glos. d. L. in quartam, & sequitur Bart. & omnes ut testatur Rip. L. in fideicommissariam, nu. 48. *vers. fallit secundo, quia dicuntur percepti ex rebus legatariorum, in quos recta via transit dominium, ut dixi §. §. legatum, q. 69.* Et hoc procedit siue heres fuerit in mora tradendi rem legatam, siue non, propter dominium quod transiuerat in legatarium, ita tenet Bart. d. L. in quartam, & sequuntur DD. communiter quicquid dixerit glos. ut testatur Rip. d. L. in fideicommissariam, nu. 48. *vers. Amplia tertio.*

**4** Quid item si legatum factum sit sub conditione, An heres computabit etiam fructus conditione pendente perceptos in falcidiam? Respond. quod sic. *tex. L. quod de bonis, §. fructus, ff. ad L. falcid. & hoc quidem expeditum est quoad falcidiam detrahendam ab illo legatario cui legatum relictum est, Sed dubium est, An fructus percepti ex tali re legata veniant computandi in falcidiam ad commodum omnium legatariorum, & communis est DD. opinio, quod etiam quoad alios computantur in quartam, ita communiter teneri dicit Alex. d. §. fructus, nu. 2. Eandem dicit communem Ruin. d. L. in quartam, nu. 12. & de his quoque satis*



§. Trebel-

## §. Trebellianica.

**H**æc materia in usu forensi frequentissima est, quod sæpius in præxi Trebellianicam peti detrahique videamus: quotidiana enim est substitutionis fideicommissariæ materia & compendiosa, quæ sæpè numero iure fideicommissi valere potest.

## Quæstio Prima.

## SUMMARIUM.

*An Trebellianica dicatur debita naturaliter fideicommissarijs.*

**I**mprimis autem quæro, An quarta Trebellianica dicatur naturaliter deberi fideicommissarijs? Respond. quod sic, sicut falcidia legatarijs naturaliter est debita, ita & quarta per grauatum retenta naturaliter fideicommissario substituto debetur, *tex. L. debitorem, ff. quæ in fraud. credit. hanc dicit esse communem opinionem Bereng. Fernand. L. in quartam, in 2. part. præfat. num. 194. quamuis non sit sine controversia, ut ipse fatetur, vide quæ dixi §. §. præced. in princip. præmissis.*

## Quæstio Secunda.

## SUMMARIUM.

*An Trebellianica sit quarta hereditatis pars vel bonorum.*

**Q**uæro, an Trebellianica sit quarta hereditatis pars vel bonorum? Respond. quod est quota hereditatis non bonorum, quia omnes actiones tam passiuè quam actiuè diuiduntur inter ipsum grauatum & fideicommissarium pro suis partibus. ita communiter feruari testatur Corne. L. & sine, C. ad Treb. & indubitatum iuris principium præcipit Ema. à Costa c. si pater, verb. Trebellianicæ, nu. 1. & dixi §. §. fideicommissum, q. 42. Ratio, quia ante restitutionem heres tenetur, vnde restituuit tres partes hereditatis, remanet simpliciter heres in illa quarta quæ retinuit, & sic pro illa rata remanet efficaciter obligatus.

## Quæstio Tertia.

## SUMMARIUM.

*Detractio Trebellianicæ competit heredi uniuersali grauato per fideicommissum, nu. 1. siue ex testamento, siue ab intestato heres sit, nu. 2. item in testamento quod susinetur ex clausula codicillari, nu. 3.*

*Quid in herede heredis, nu. 4.*

*Quid in herede in re certa instituto, nu. 5.*

*Quid in fideicommissario, nu. 6.*

*Quid in fisco, quando ad eum bona fideicommissi subiecta perueniunt, nu. 7.*

**V**ideamus quibus competat Trebellianicæ quartæ detractio. Et quidem certum est, quod heres uniuersalis grauatus omnia bona per fideicommissum restituere, potest de ipso fideicommissio Trebellianicam detrhere. *tot. tit. ff. ad Trebel.*

**2** Et hoc quidem procedit sine dubio siue ex testamento heres sit, siue ab intestato. Ideoque si codicillis fideicommissum sit relictum, heres ab intestato quartam detrahit, *tex. L. filius, ad L. falcid.*

**3** Idem est si in testamento quis institutus quod deficit propter ommissas solennitates, modo solennitas ad codicillos requisita ad sit, & clausula codicillaris apposita, quo casu venientes ab intestato tacite sunt grauati restituere hereditatem, Attamen quartam Trebellianicam deducunt. ita tenet Bart. L. j. de iure codicil. & ceteri transeunt.

**4** Sed quid in herede heredis, numquid detrahet? Respond. quod sic. *tex. L. quanquam, C. ad Treb. & communem dicit opinionem Ioan. Dilect. de arte testand. tit. 5. capit. 31. Villal. collect.*

lect. commun. opin. verb. quarta, nu. 3. faciunt quæ dixi infra q. an talis institutus in testamento nullo possit duas quartas detrahere.

5 Quæro, An etiam heres in re certa institutus & grauatus restituere possit detrahere Trebellianicam, Pone enim pater instituit filium in re certa in cæteris bonis omnibus vniuersales heredes alios filios, & rogauit institutum in re certa, vt si sine liberis decesserit, rem certam fratribus restitueret, testatore mortuo decessit institutus in re certa, cuius vxor heres instituta volebat restituere, sed demum detracta legitima & Trebellianica? Resp. glos. in c. si pater, verb. absque deductione opinatur posse heredem deducere, quoniam non legatario, sed magis heredi comparandus est, & hanc glos. opinionem ibi nullus ex ordinarijs improbauit, vt fatetur ibi nouissime Eman. à Costa verb. Trebellianicæ, num. 14.

Contrarium verò voluit Bald. L. filium quem, C. famil. hercis. nimirum quod legitimam sed non Trebellianicam institutus in re certa aduente vniuersali herede detrahere possit, hanc dicit communem opinionem Socin. Iunior consil. 45. nu. 5. volum. 1. idem asserit & ab ea in iudicando & consulendo non esse recedendum in consil. 122. nu. 7. eod. volum. Paris. consil. 18. num. 104. consil. 22. nu. 3. volum. 2. Dida. Couar. c. Rainutius, §. j. in fin. & hoc dogma receptius esse dicit Ema. à Costa d. c. si pater, verb. Trebellianicæ, nu. 14. & subdit contrariam opinionem nullo modo probandam, & in iudicando & consulendo penitus respiciendam, quod verum puto, quoniam loco legatarij habetur, ideoque non potest intelligi rogatus vt heres.

6 Quæro item, quid si fideicommissarius grauatus sit alteri restituere hereditatem siue fideicommissum, numquid is habeat ius deducendæ Trebellianicæ? Respond. quod non. tex. L. si patrem, §. qui fideicommiss-

fariam ad Trebell.

7 Quod regulariter quidem procedit, Sed quid si heres primo Trebellianicam non detraxit, sed fideicommissario liberaliter restituit? Respond. quod tunc fideicommissarius detrahit non ex persona sua, sed heredis, & hoc certum est, quando constat quod heres voluit donare fideicommissario, sin verò non constat, quia heres simpliciter restituit, dubium est, magis tamen obtinuit, quod tunc videtur fecisse in gratiam primi fideicommissarij, hanc dicit esse communem DD. sententiam Ias. L. j. §. deniq. nu. 11. ff. ad Trebell. Socin. Iun. L. cum filiofamil. par. 3. nu. 20. Rip. nu. 7. ff. de leg. 1. Atm. Crauet. consil. 131. nu. 11. lib. 1. Ioan. Di. lect. de art. testand. tit. 5. cap. 28. nu. 2. in fin. Eman. à Costa d. c. si pater, verb. Trebellianicæ, nu. 30. Quia non est heres, neq. rogatus vt heres.

Quæro præterea, numquid etiam fisco casu quoad eum perueniunt bona subiecta fideicommissi restitutioni, de quo dixi §. fideicommissum, q. competat Trebellianicæ detractio? Resp. quod sic, ita dicit esse communem DD. opinionem Dec. consil. 442. nu. 28. Boss. in pract. crim. tit. de bono. publi. nu. 41. Iul. Clar. lib. 5. §. fin. q. 78. nu. 10.

### Quæstio IIII.

#### SVMARIA.

An heres de liberis testatoris duas quartas detrahat. nu. 1.

Quid si legitima excedat dimidiam hereditatis partem, nu. 2.

Quid si non filio, sed heredibus eius fideicommissum fuerit iniunctum, nu. 3.

Quid in Ascendentibus grauatis, nu. 4.

IVxta prædicta occurrit notabilis quæstio, Quid si heres grauatus restituere, sit de liberis testatoris cui debetur legitima, numquid ille simul duas quartas, legitimam scilicet iure naturæ debitam, & Trebellianicam poterit detrahere? Respond. Articulus est dubius & multum disputatus.

spuabilis & controuersus, tam apud glossatores iuris Ciuilibus & Canonici, quam interpretes: Sunt enim qui existimant, quod vnicam tantum quartam filius possit detrahere, idq. indistincte; siue patre; siue in diem, siue sub conditione grauatus sit, & pro hac sententiâ est text. L. iubemus, C. ad Trebell. quem omni saluatione maiorem testatus est Ang. L. Papinianus, §. meminisse, ff. de inoff. testamen. hanc communem esse opinionem dicit Cur. Iun. consil. 148. consil. 48. num. 10. consil. 80. nu. 1. Bereng. Fernand. Reper. L. in quartam, præfat. 4. par. num. 324. ff. ad L. falcid. Ioan. Bologn. in Rub. eiusdem tit. nu. 71. veriorè dicit, Communem dicit Alb. d. §. meminisse, nu. 20. Alex. L. coheredi, §. cum filia, ff. de vulg. & nouissime probat Vasqui. de succel. progres. lib. 3. §. 26. nu. 33. & seq.

Alij distinguendum censuerunt, vt si filius grauatus sit purè, non possit detrahere nisi vnâ quartam, sin verò sub conditione vel in diem, duas detrahat, ita tenet glos. §. si quis autem, verb. auferri, Auth. de hered. & falcid. glos. d. L. quanquam, C. ad L. falcid. glos. L. Papinianus, §. meminisse, ff. de inoff. testam. hanc sententiâ dicit esse communem Alex. L. in ratione, §. quod vulgo, ff. ad L. falcid. Socin. L. j. C. de pact. Ias. auth. nouissima, num. 39. C. de inoffic. testam. Communem quoq. asserit Add. ad Roland. de testam. par. j. Rub. 29. num. 3. Alex. d. L. coheredi, §. cum filia, ibi Ias. num. 11. Bertrand. consil. 70. nu. 6. volum. 2. Ias. Auth. res qua, Com. de legat. L. filium quem, nu. 6. C. famil. hercis. Ruin. consil. 133. num. 14. lib. 1. Neutz. consil. 1. num. 3. Fabia. de Giochis Auth. nouissima, C. de inoffic. testamento, Turzan. com. opin. conclus. 142. Communem etiam refert Boer. decis. 44. nu. 18. Ioan. Bolog. Rub. ff. ad L. falcid. nu. 73. Couar. d. c. Rainutius, §. xi. nu. 5. Ratio adducitur, quoniam si purè grauatur eodem tempore concurrunt duæ quar-

tae debitæ iure & exactione, Vnde cum vtraq. competat ex causa lucrativa, electione tolluntur, Secus quando sub conditione vel in diem grauatus, quia primo mortuo patre; statim debetur legitima sine onere; & deinde adueniente conditione alia scilicet Trebellianica; inter purum enim & conditionale non cadit electio, & hæc ratio communiter recipitur, vt dicit Bolog. d. Rub. nu. 73. Quid dicendum in hoc quotidiano & arduo passu? Equidem si DD. dicta rectè considerent, inuenies plures loqui attenda veritate iuris ciuilibus, quo casu primam communem esse non pauci contendunt, Alij inspecta iuris Canonici æquitate secundam magis receptam profitentur, atq. ita duas has contrarias sententiâ conciliandas opinantur, Sed hanc concordiam communiter reprobari; & etiam iure ciuili duas quartas filijs deberi; secundum communem interpretum iuris ciuilibus sententiâ asserit Ioan. Imol. d. L. coheredi, §. cum filia, num. 5. ff. de vulgar. Bolog. d. Rub. num. 72. Eandem attento iure ciuili communem testantur Crot. d. c. Rainutius, consil. 7. col. 3. vers. vltimo nota, Socin. Iun. consil. 131. nu. 65. lib. 1. Paris. consil. 25. num. 56. lib. 2. Sed quantum prædicti hoc asserant, tamen decipiuntur, & attento iure ciuili contrariam sententiâ magis communem, quod scilicet secundum veritatem iuris ciuilibus non potest fieri duplex detractio etiam diuersis temporibus attestatur; Ema. à Costa d. c. si pater, verb. atq. deductione, num. 19. idq. enumeratione auctorum ostendit, idem indubitatum asseruerat & late comprobat Vasqui. ultra relatos supra in prima opinione d. loco; Padil. Auth. res qua, num. 33. C. Com. de legat. Polit. d. L. filium quem, Bereng. Fernand. d. L. in quartam, nu. 324. fatentur tamen omnes decisionem Pontificum; quod duæ quartæ debeantur etiam in terris imperij per totum mundum de generali consuetudine esse approbatam, vt as-

ferit Paul. de Cast. & Corne. d. L. quamquam, Iaf. d. §. cum filia, & Berengar. Fernand. d. L. in quartam, nu. 325. dicit quod communis usus causarum obseruat, & quod iudicando & consulendo sit tenenda, item legendo & disputando, quod Iureconsultum bifrontem esse non deceat, & ut communem in iudicijs & scholis approbati dicit Dec. L. cum proponas, el. 2. nu. 3. G. de pact. Lanfranc. d. c. Rainutus, communem de iure Canonico, & aequam & benignam dicit Cagnol. d. §. meminisse, nu. 9. & 10. in scholis & palatijs approbatam, & ex generali consuetudine etiam in terris imperij per totum orbem obseruatam, Andr. Geil. lib. 2. obser. pract. obser. 121. Bec. consil. 107. nu. 6. Eman. à Costa d. loco, nu. 3. Corraf. d. L. filium quem, nu. 73. Fabia. Auth. nouissima, num. 242. Paris. consil. 9. num. 9. consil. 17. nu. 16. consil. 18. num. 93. consil. 45. num. 10. consil. 65. nu. 3. volum. 2. Gomez. L. Tauri, 3. ex. nu. 8.

2 Sed quid si legitima excedat vel contingat dimidiam hereditatis partem, numquid poterit duas quartas detrahere? Resp. Bal. consil. 94. nu. 2. lib. 2. existimauit, decisionem Pontificum obtinere sine dubio, ubi vel duobus, vel tribus, vel quatuor liberis portio legitima debetur, quæ triens est, id est tertia pars substantiæ paternæ vel maternæ, Coeterum si dimidia pars liberis debetur, ut si quinque sint, tunc Trebellianicam deduci non posse, eo quod iniquum sit, si maiorem partem ferant onerati quam honorati, & hanc sententiam in puncto iuris veriore dicit Carol. Molin. addit. ad Alex. consil. 2. vol. 7. Sed contrarium tenet glos. §. si quis autem, vers. auferrit, Auth. de hered. & falcid. hanc dicit communem sententiam Ema. à Costa d. verb. absq. deductione, nu. 9. à qua non magis recedendum, quam à pontificis decisione, Veriorem opinionem contra Bald. dicit Cagnol. d. §. meminisse, in L. Papiianus, quem etiam refert & sequitur

tur pulchre hunc articulum declarans Benuenut. Straccha in Annot. ad consil. Crauet. consil. 50. magis receptam magisque fundatam sententiam proficitur Mar. Anto. Cucchus Auth. nouissima, C. de inoff. testa. Rub. legitima & Trebel. an quandoque semissem excedant nu. 2. Carol. Molin. tamen sed loco alter sentire videtur, sed à communi non recedendum est, quia d. iura c. Rainut. & DD. non distinguunt, sed generaliter dicunt duas quartas detrahi, ergo nec nos distinguere debemus, & contrariam Bald. sententiam duram in praxi & nouam appellat & improbat Marzar. epit. fideicom. q. 51. debet tamen quarta quæ ultra legitimam detrahatur non esse quarta hereditatis, sed illius alterius semissem, ita ut Treb. cum legitima septem uncias totius hereditatis, & dimidium uncia capiet, sed quando legitima triens est, tunc cum Trebellianica sex uncias constituet, glos. c. Rainald. ibi Couar. §. 23. in princip.

3 Quid si non filio, sed heredibus eius fuerit iniunctum fideicommissum, An possint duas quartas detrahere? Respond. quod legitimam non detrahunt, sed tantum Trebellianicam, ita tenet Bart. L. si fundum, §. fin. ff. de legat. j. & est communis opinio ut testatur Iaf. L. ex tribus, C. de inoffic. testam. Ioan. Dilect. de arte testand. tit. 5. caut. 34. nu. 2.

4 Sed quæro, numquid idem sit in ascendentibus grauatis? Respon. Diuersæ sunt DD. sententiæ, quibusdam existimantibus, vnam quartam tantum detrahi posse, quam sententiam sub dubio tamen tenet Bal. L. si à milite, §. fin. ff. de testam. milit. & receptiorem dicit Crauet. consil. 10. Rolan. à Val. consil. 39. nu. 9. vol. 3. Corraf. L. filium quem, nu. 44. C. famil. hercif. Alijs vero contrariis sententibus, nimirum ascendentes ad similitudinem filiorum quoque duas, si sub conditione sint grauati, quartas detrahere posse, vnam si pure, hoc voluit Ang. d. L. si milite, & hanc opinionem

nonem dicit communem & sequitur Ioan. Cröt. d. L. qui Romæ, §. duo fratres, nu. 80. ff. de verb. oblig. Crauet. consil. 10. & Benuenut Straccha in Annot. suis ad consil. Crauet. d. L. consil. 10. nu. 1. Ioan. Oroscius L. si arrogator; nu. 73. ff. de adopt. Anton. de Padilla. Auth. res quæ, nu. 36. C. com. de legat. Couar. d. c. Rainutus, §. ii. nu. 6. Eandem dicit communem Corraf. d. L. filium quem, nu. 44. C. famil. hercif. & veriore dicit Bereng. Fernand. d. L. in quartam, num. 333. hanc quoque dicit communiter teneri & veriore esse Cröt. L. re coniuncti, nu. 177. Andr. Geyl. obser. 121. nu. 10. lib. 2. & ex communi nouissime refert Fernand. Vasqui. d. loco, nu. 36. licet ipse aliter sentiat, Sed ab hac non est recedendum; Quia in similibus parentes similes sunt, & æquissimum est parentes moerentes liberorum morte per portionem bonorum releuari.

Sed quid si testamentum non valuit iure testamenti, ut quia non sunt in eo testes necessarii, vel alius defectus, & appositæ fuerit clausula codicillaris, quæ hodie solet communiter apponi, & operatur ut venientes ab intestato censentur rogati restituere per fideicommissum hereditatem scripto heredi, Numquid filij venientes ab intestato, & grauati restituere, possint detrahere duas quartas? Respond. Bart. d. §. meminisse, tenet quod non, quia censentur rogati in continenti restituere, duæ autem quartæ saltem detrahuntur, quando sub conditione vel in diem est iniectum grauamen, & hanc opinionem communiter approbatam, & hodie Canonizatam tam in scholis quam iudicijs asserit Cagnol. ibi nu. 21. in fin. magis communem opinionem Franc. Bursat. consil. 92. nu. 4. & seq. hanc dicit magis communem opinionem Alex. consil. 26. nu. 7. vol. 1. consil. 161. nu. 4. eod. vol. Corne. consil. 232. nu. 11. vol. 4. Fran. Mant. de coniect. vltim. volunt. lib. 7. tit. 12. nu. 27.

Quid autem si substituta sit pia causa? Resp. vid. j. q. 6.

## Quæstio V.

## SUMMARI.

Trebellianica detrahatur de relictis vniuersalibus, nu. 1. siue relictæ sint per modum legati siue fideicommissi, nu. 2.

Quid in testamento militis, nu. 3.

Quid in creditore fideicommissario, nu. 4.

Quid si fiat fideicommissum in pactis dotalibus, nu. 5.

Vulgata est conclusio; Trebellianicam detrahi de relictis vniuersalibus, non autem de particularibus, in quibus obtinet falcidia, ut dixi s. §. præced. q. 3. & hæc est vna specifica differentia inter falcidiam et Trebellianicam, quam communiter approbatam dicit Alex. L. 12. nu. 2. C. de testam. milit. crebriorem & receptiorem opinionem attestatur Bereng. Fernand. d. L. in quartam, nu. 202. & subdit veriore, adeo ut si quis in praxi de legatis Trebellianicam detrahendam velit asserere omnibus risui foret. Paris. consil. 43. nu. 45. vol. 3. Socin. Iun. consil. 136. nu. 4. vol. 1. Corri. d. Auth. similiter, C. ad Trebel. Ema. à Costa d. c. si pater, verb. Trebellianicæ, nu. 16. Picus d. L. in quartam, nu. 2. Paris. consil. 43. nu. 45. vol. 3. Socin. Iun. consil. 122. nu. 5. vol. 1. & consil. 49. nu. 16. volum. 3. Rip. d. L. in quartam, nu. 3. & 4. crebriorem dicit et receptiorem Mant. de coniect. vltim. volunt. lib. 7. tit. 11. nu. 2.

Et hæc conclusio procedit in relictis vniuersalibus, siue relictæ sint per modum legati, siue per modum fideicommissi, dummodo sint legata aut fideicommissa vniuersalia, ista est communis opinio ut testatur Picus d. L. in quartam, quia ista hodie sunt adæquata, ut est communis opinio, de qua supra, & testatur Picus d. loco.

Sed quid in testamento militis, numquid locum habet detractio Trebellianicæ? Respon. Contrariæ sunt opiniones. Prima est quod non, quam non pauci tenuerunt de quibus Rip. L. centurio, nu. 7. Secunda est, quod in testamento militis, in quo quis fit



deicommissariè substitutus sit, olim Trebellianica non poterat detrahi, hodie verò istud correctum est, ita ut institutus Trebellianicam detrahere possit, quam tenuit Dyn. L. j. §. in filij, ff. ad Trebel. & magis communem dicit opinionem Alex. d. L. centurio, num. 47. idem L. 8. num. 15. C. de instit. & substit. Galiau. nu. 96. Rip. d. §. in filij, nu. 7. & communiter hoc teneri quoque asserit Bereng. Fernand. d. L. in quartam, nu. 234. Sfort. Odd. tract. compendiosæ substit. partic. 5. præmis. 6. prima differentia.

4. Quæro item, quid si hereditas restituenda sit creditori, qui est in re-compensationem institutus, tantumque debebatur quantum hereditas valet, Numquid detractio Trebellianicæ habeat locum? Respon. quod non, tex. L. 1. ff. ad L. falcid. §. si quis debitori, hanc dicit communem sententiam DD. Bereng. Fernand. d. L. in quartam, nu. 244.

5. Quid autem si fideicommissum fieret in pactis dotalibus, siue matrimonialibus, sicut hodie sæpe accidit, An grauatus restituere post mortem poterit Trebellianicam detrahere? Respond. quod non, ita tenet Bald. Rubr. C. de reuoc. his, quæ in fraud. credit, & non habet contradicentem, ut testatur Bereng. Fernand. d. loco. Ratio est, quia quartæ detractio conceditur, ne heredis nomen inuanum assumatur, & grauatus inuitetur ad ad-eundum, & testamentum valeat, quæ omnia cessant, quando ex contractu restitutio fieri iubetur.

### Quæstio VI.

#### SUMMARI A.

An de fideicommissio ad piam causam detrahatur Trebellianica, nu. 1.

Etiamsi instituti sint filij primi gradus, nu. 2.

Item siue immediatè siue mediatè per alium sit restitutio ecclesiæ, nu. 3.

1. Quæro item, quid si substituta sit pia causa, Numquid contra eam detur detractio Trebellianicæ sicut falcidicæ? Respond. Articulus est disputabilis, adeoque ambiguus ut videatur alter Gordiani nodus, ad quem dissoluendum Alexandri gladius vix sufficeret. glos. c. j. verb. Trebellianicæ, de testam. in 6. tenet non cessare locum habere Trebellianicæ detractio-nem. & hanc partem dicit verio-rem Salicet. Auth. similiter, C. ad Trebel. idem fatetur Corne. ibi, & magis substantialem in consil. 17. vol. 4. & eam tanquam de iure verio-rem refert & sequitur Ias. L. Marcellus, ff. ad Trebel. & hanc nouissimè uti verio-rem, & textibus tam iuris ciuilibus quam Canonici apertis falcitam sequendam & tenendam dicit Fernand. Vasqui, de succel. progres. §. 26. nu. 22.

Contrariam verò partem, Trebellianicam de vniuersali fideicommissio piæ causæ relicto non detrahi posse voluit Dyn. L. j. §. in filij, ff. ad Trebel. & sequitur Ang. d. L. Marcellus, dicens eam in practica communiter receptam esse, & eam se fuisse secutum legendo & consulendo, & ita fuisse iudicatum refert Speculat. tit. de instru. Edit. §. compendiosæ, Bald. d. Auth. similiter, C. ad L. falcid. & in practica tenendam dicit Salic. d. §. in filij, & in L. si quis ad declinandam, C. de Episc. & cleric. & hanc esse communem opinionem attestatur Bald. consil. 423. lib. 4. & veram & approbatam sententiam profitetur Ang. consil. 41. punctus, & consil. 59. Quidam Communem dicit Panor. c. Rainald. col. 6. & in consil. 59. viso testamento, vol. 1. & consil. 32. lib. 2. Paul. de Castr. consil. 304. col. 2. lib. 1. Corne. consil. 93. incip. licet posset, volum. 1. & consil. 168. col. 4. lib. 2. Communem quoque dicit Roma. consil. 239. à qua non est recedendum neque consulendo neque iudicando, & quod istud est verius, æquius, & communiter tenetur dicit Calder. consil. 40. tit. de testam. & ita communiter

riter in practica seruari asserit Alex. consil. 217. vol. 6. communem dicit Corn. consil. 22. vol. 2. & consil. 168. vol. 3. Dec. consil. 299. col. 1. Paul. de Castr. consil. 152. volum. 2. et ita communiter in practica seruari dicit Barbat. consil. 217. vol. 6. Galiau. L. centurio, nu. 351. hanc quoque dicit communem Cagnol. d. L. papinianus, §. meminisse, nu. 18. benigniorem & magis communem & sequendam dicit Corne. d. Auth. similiter, Eman. à Costa d. c. si pater, verb. Trebellianicæ, nu. 25. magis communem & de consuetudine receptam ideoque sequendam dicit Tyraq. d. tract. de priuileg. piæ causæ, priuileg. 27. magis communem licet ipse contrariam sequatur Fernand. Vasq. fatetur d. loco, Anto. Gabr. com. conclus. lib. 4. tit. ad Trebel. concl. 11. nouissimè Iosep. Lud. decil. 30. nu. 81. Quicquid sit in puncto iuris temerarium esset ab hac longo usu recepta sententia recedere.

2. Et hæc habet locum in relictis ad piæ causas, quicumque sint instituti, licet sint filij primi gradus, ut omnes sentiunt supradicti, & communem fatetur Cagnol. d. §. meminisse, nu. 18.

3. Item procedit hæc conclusio, quando immediatè fit restitutio ecclesiæ vel piæ causæ, Sed quid si testator heredem suum iussit alij restituere, & fideicommissarium grauauit piæ causæ iterum restituere, Numquid tunc heres detrahet Trebellianicam? Respond. quod non, quia priuilegium datum in d. Auth. similiter, procedit etiam quando piæ causa læderetur mediatè per deductionem falcidicæ vel Trebellianicæ, ita tenet Bald. L. Auia, §. Titio, ff. de condit. & demonstr. hanc testatur magis communem Corne. d. Auth. similiter, & sequendam in practica Corne. num. 8. & ibi Scip. Trigo. dicit esse communem opinionem, Eman. à Costa d. verb. Trebellianicæ, nu. 26. & patet ex auctoritatibus deductis per Tyraq. d. tract. piæ causæ, priuileg. 26. Quod tamen intellige ut procedat, quando fideicommissarius,

qui grauatur idem fideicommissum restituere piæ causæ, oneratus est pure aut ad diem certum, aut post mortem suam. Secus si rogatur restituere sub conditione, si sine liberis decesserit, ita tenet Bald. Alex. & communiter DD. dicitis locis ut testatur Ema. à Costa d. verb. Trebel. num. 27. in addit. lit. A. Quoniam prioribus tribus speciebus constat necessario fideicommissum deuenturum esse ad piæ causam, in postremo non omnino certum.

### Quæstio VII.

#### SUMMARI A.

An heres non conficiens inuentarium habeat beneficium Trebel. nu. 1. declaratur nu. 2.

1. Iuxta prædicta quæro etiam, An heres non conficiens inuentarium habeat beneficium Trebellianicæ? An verò amittat sicut falcidiam? Resp. DD. in hoc articulo adeo fuerunt sibi contrarij, ut vix discerni possit quæ sit vera quæue magis cõmunis opinio, & indigere eam decisione cæsaria ipsi fatent.

Negatiuam sententiam, quæ scilicet Trebellianicam non possit detrahere tenuit Iacob. de Aret. d. Auth. sed cum testator, & sequitur Cyn. Bal. & alij, & istam opinionem esse seruata eo aduocante in ciuitate Ferrariæ testat Ang. Aret. §. extraneis, instit. de her. qualiti. verio-rem dicit Bald. consil. 97. part. 2. Cuma. consil. 141. & contrariam partem non esse communem, licet quidam hoc dicant asserit Mathesi. L. filium quem, C. famil. hercis. hanc quoque dicit verio-rem et magis communem Dec. consil. 236. & consil. 480. Corne. consil. 168. vol. 3. & hanc esse iudicando & consulendo sequendam dicit Socin. L. Marcel. §. quod autem, ff. ad Treb. consil. 132. vol. 1. verio-rem & communio-rem attestatur Curt. Iun. consil. 54. & consil. 104. consil. 120. Paris. consil. 126. vol. 1. et consil. 93. vol. 2. consil. 53. & 17. vol. 3. consil. 16. consil. 64. consil. 1. nu. 88. vol. 3. Crot. Repet. c. Rainur. tex. de testam. magis communem dicit Grat. consil. 12. et consil. 21. vol. 2. & consil. 88. dicit

nostris temporibus hanc esse magis communem. magis communem dicit Corset. in tract. de Trebel. §. 4. in fin. Paris. consil. 17. nu. 34. vol. 4. vbi loquitur in filiis primi gradus. Eandem dicit crebriorem magisq; fundatam Carol. Molin. addit. ad Alex. consil. 67. nu. 2. vol. 4. consil. 29. vol. 5. Alex. d. L. Marcellus. ibi Thom. Diplo. in addit. hanc esse crebriorem & veriore opinionem testatur Ruin. consil. 115. in fin. consil. 118. nu. 28. consil. 159. nu. 9. lib. 3. magis receptam dicit Menoch. in remed. quorum legat. nu. 74. Aimon. Crauet. consil. 219. nume. 6. magis communem dicit nouissime Anton. Gabriel. d. tit. ad Trebel. conclus. 10. nu. 2. Ioan. Dilcct. de arte testand. tit. de subtit. caut. 37. longe veriore asserit & communem Vasq. de succes. creat. lib. 1. §. 8. nu. 14. Dida. Couar. c. Rainutius. §. 11. num. 10. longe comunioem appellat Mandof. Roman. consil. 276. verb. Trebellianica. & passim seruari. mouentur omnes quod heres tenetur fideicommissario. ad reddendas rationes. quod absque inuentario fieri nequit.

Affirmatiuam sententiam amplexa est Iacob. de Beluis. §. hinc nobis. Auth. de hered. & falcid. & sequitur Bart. in Auth. sed cum testator. C. ad L. falcid. dicens ita communiter obseruari. hanc dicit magis communem Alex. d. L. Marcellus. nu. 11. Ias. num. 68. Claud. col. fin. hanc dicit communem Alex. consil. 29. vol. 5. Ioan. de Imol. d. §. hac stipulatio. Ioan. de Ana. consil. 61. quod est inter consilia Alex. lib. 4. consil. 67. Vitis & ponderatis ibi Ludo. Bolog. in addit. Paul. de Castr. consil. 164. Visa facta narratione. vbi subdit temerarium esse in iudicando recedere ab huiusmodi opinione. Communem quoq; dicit Firmia. in Repert. verb. heres inuentarium. & quod hanc partem obseruat consuetudo dicit Corne. d. Auth. similiter. & ita fuisse iudicatum refert Apostil. ad Bart. consil. 2. lib. 1. hanc quoq; dicit communem opi-

nionem Cumā. consil. 70. Ias. subdenu ab ea non esse recedendum consil. 84. vol. 1. consil. 114. vol. 4. Ioan. Anton. Alex. consil. 43. Corn. L. fin. §. licentia. C. de iure deliber. vbi dicit eam communem & de consuetudine seruari. & consil. 22. vol. 2. consil. 168. vol. 3. dicit magis communem. idem attestatur Socia. lun. consil. 137. vbi dicit etiam de consuetudine seruari vol. 1. Communem dicit Grat. consil. 77. vol. 2. Ruin. consil. 135. vol. 3. consil. 152. vol. 5. hanc esse crebriorem. magis veriore ptam & consuetam opinionem attestatur Rolan. à Valle cum pluribus per eum relatis consil. 27. vol. 1. Neuz. consil. 10. Alba. consil. 7. nu. 6. Bero. consil. 93. nu. 77. vol. 2. qui dicit ab ea in iudicando non esse recedendum. magis communem. æquiore & benigniore dicit Cagnol. d. §. meminisse. vbi subdit se ita vidisse obseruari. & seruari per totum mundum cum pluribus per eum adductis. & ab ea se non recedere velle iudicando & consulendo Couar. c. Rainutius. §. 11. num. 9. & seq. licet ipse contrariunt teneat. Monti. tract. de inuentario. 9. cap. in prin. nu. 186. & seq. hanc magis communem. benigniore. & secundum eam iudicatum fuisse refert. & multis auctoritatibus comprobatur Franc. Bursat. consil. 44. nu. 19. vol. 1. magis communem dicit Iacob. de S. Georg. L. fin. §. licentia. C. de iur. deliber. Anton. Gomez. variar. Resol. Tom. 1. cap. 5. nu. 12. hanc quoq; magis comunem asserit Cacher. decis. Pedemon. 147. dicens ita fuisse iudicatum Marzar. de fideicom. q. 49. per totum.

Quid dicendum? Certè non potest negari. quin passus sit arduus. & hinc inde graues ac excellentes pugnent DD. vt in tanta varietate non mirum sit si iudices aliquando vacillarunt. & benè dixit Casiod. decis. 3. sub tit. de testam. istam quaestionem indigere decisione principis. Sed tamen ex diminutione DD. hac opinio hodie magis comunis. æquior & benignior est. quam etiam summi iudicij & Cameræ

mercè Imperiales assessores amplecti attestatur Andr. Geyl. obser. 158. lib. 2. pract. obser. ideoq; ab ea non est recedendum. et sanè si vera esset contraria. nunquam ferè detraherent Trebellianicam heredes. quia non solent de bonis paternis inuentarium conficere.

Et hæc quidem conclusio procul dubio procedit in filiis primi gradus vel descendantibus. & in his terminis loquuntur ferè omnes supra allegati. etiam quando duæ quartæ sunt detrahendæ. in specie Roland. à Valle. Neuz. Marzar. Cagnol. Bursat. locis citatis. cum multis per eos adductis. & communem dicit Crauet. consil. 7. Rube. consil. 43. num. 9. Cæterum in heredibus extraneis crebriorem et veriorem contrariam censet Cacher. d. decis. 147. Sed à superiore sententia utroque casu non est recedendum. quia imò decipitur Cacher. & hanc magis communem ex sdictis asserit Alex. & veriore d. consil. 21. & consil. 67. communem & vsu forensi receptam Corn. d. consil. 18. nu. 11. lib. 4. Claud. d. L. Marcellus.

### Quæstio VIII.

#### SUMMARIA.

- An detractio Trebellianicæ fieri possit contra prohibitionem expressam testatoris. nu. 1.  
 An requiratur specifica & singularis prohibitio. an æquipollens sufficiat. nu. 2.  
 Si testator iussit restitui sine diminutione. nu. 3. quid si totam hereditatem. nu. 4. vel integram. nu. 5. vel omnia bona. nu. 6.  
 Quid si rogauit heredem. vt pleno iure restitueret. nu. 7.  
 An prohibita alienatione censetur prohibita Trebellianica. nu. 8. & 9.

Quæro item. numquid Trebellianica possit detrahi si sit prohibita per testatorem? Respond. quod olim sicut falcidia. contra expressam testatoris voluntatem poterat deduci Trebellianica. hodie verò secus. quia prohiberi potest. vt dixi j. §. testamen-

tum. de potestate testatoris. Et hoc non habet dubium in extraneo herede. sed controuersia est in filiis primi gradus. de quo ibidem dixi.

Sed quæro. an expressè debeat prohiberi? An verò sufficiat æquipollenter fieri? Respond. Diuersæ sunt DD. sententiæ. quibusdam existimantibus necessariam esse expressionem specificam & singularem. nec sufficere generalem aut coniecturas. quod voluit Ang. §. si verò expressim. Auth. de hered. & falcid. & hanc communem opinionem profitetur Crot. L. nemo potest. ff. de legat. j. Bertrand. consil. 85. volum. 2. consil. 144. vol. 3. Alijs verò contra sententibus. nimirum sufficere saltem verbis generalibus Trebellianicam esse prohibitam. Quam sententiam docet Bart. L. centurio. num. 27. ff. de vulgar. & pupil. & eam dicit magis communem & veriore ibi Galiau. num. 88. Communem quoque dicit Paris. consil. 9. nu. 9. & seq. volum. 3. magis communem consil. 21. num. 35. eod. volum. & hanc tanquam magis communem esse tenendam dicit Anton. Gabriel. Roma. com. conclus. lib. 4. conclus. 2. tit. ad Trebell. Francif. Mantie. de coniect. vltim. volunt. lib. 7. tit. 12. & ab hac non recedas. Quia expressè dicitur fieri. modo voluntas disponentis colligatur etiam ex verbis generalibus. vt tradit Bart. L. j. ff. de vulgar. quem omnes sequuntur vt inquit Galiau. d. L. centurio. nu. 401.

Hinc si testator iubeat restitui hereditatem sine omni diminutione. indubitanter censetur prohibita Trebellianica. ita tenet Bald. L. precibus. C. de impub. & alijs subtit. & hanc dicit communem opinionem Galiau. d. L. centurio. nume. 399. Communem quoque dicit Paris. consil. 21. vol. 3. consil. 9. nu. 9. & seq. vol. eod. magis communem. & ab ea non esse recedendum dicit Alciat. consil. 66. nu. 13. vol. 9. & neminem dissentire ab ista

ista opinione dicit Aim. Crauet. consil. 174. nu. 2. & indubitanter procedere asserit Gabriel. Roma. d. tit. ad Trebel. conclus. 7. Mant. d. tit. nu. 16.

4 Similiter si testator dixerit: Volo totam hereditatem meam peruenire ad Caium post mortem filij mei, trebellianicam prohibuisse censetur. ita tenet glos. L. decem, ff. de fideicom. libert. & sequuntur DD. magis communiter, vt testatur Galiau. d. L. centurio, nu. 399. ibi Rsp. num. 130. Communem quoque dicit Alex. consil. 201. nu. 15. vol. 6. & ab ea non esse recedendum iudicando Alciat. consil. 97. nu. 3. lib. 9. Communem quoque dicit Tyraq. Repet. L. si vnquam, verb. totum, nu. 1. vers. similiter, C. de reuoc. donat. Communem dicit Anto. Gabriel. d. conclus. 6. num. 6. quicquid dixerit de contraria communi Crot. d. L. nemo potest, ff. de leg. 1. 2. hanc communem nouissime proficitur Mant. d. tit. nu. 14. Quod procedit indistincte, siue hoc verbum, totam, adijciatur verbo executiuo, siue dispositiuo. hanc dicit magis communem opinionem Ruin. consil. 148. nu. 6. vol. 5. licet alias contrarium teneat, Sed hanc tenenda est, & qd DD. non constituent in hoc aliquam differentiam fateretur Mant. d. loco, nu. 14. in fin.

5 Idem si testator iusserit integram hereditatem restituere vel integraliter, Quoniam expressim prohibuisse videtur. ita tenet Alex. d. L. centurio, & ibi magis communem & veriore dicit sententiam Galiau. nu. 399. Paris. consil. 39. vol. 2. Ruin. consil. 47. vol. 2. Alciat. consil. 66. nu. 13. lib. 9. Communem quoque dicit Ioan. Dilect. de arte testan. de substit. caut. 131. nu. 3. Anton. Gabr. Roma. d. tit. ad Trebel. conclus. 5. Quod procedit quidem sine dubio, quando simul iuncta sunt, totam & integram, vel si dixerit testator, restituas & integra bona libere, vt testatur Socin. lun. consil. 13. nu. 57. vol. 1. Anton. Gabr. d. conclus. 5. nu. 4.

6 Sed oritur maximum dubium, Quid si testator iussit omnia bona restituere,

numquid Trebellianica prohibita censetur? In hac quaestione ab interpretibus in diuersas sententias itum est, Bart. enim d. L. centurio, existimauit prohibitam esse Trebellianicam & retineri non posse, & hanc sentit communem esse opinionem ibi Ias. Alciat. consil. 48. nu. 1. & 5. lib. 9. Sed contrariam partem, quod isto casu non censetur prohibita Trebellianica tenet Ang. Auth. sed cum testator, C. ad L. falcid. & sequuntur omnes qui in supradictis casibus affirmatiuam et communem probant, vt testatur Galiau. d. L. centurio, & communem esse hanc sententiam asserit Marc. Mantua. consil. 291. & hodie magis communem dicit Anton. Gabriel. d. tit. ad Trebel. conclus. 3. nu. 2. Francisc. Mant. d. tit. 17. Quia talia verba necessario non inferunt prohibitionem detractionis, cum possint aliud importare, scilicet quod perueniant bona cuiuscunque generis sint, non tamen integraliter, Sed tamen Rsp. d. L. centurio, num. 31. dicit, quod hanc sententiam in iudicando non auderet sequi, quoniam huiusmodi subtilitas, & exquisita differentia non est nota testatoribus & Notarijs litterarum vtpurimum praesertim ciuilium ignaris, quamobrem etiam maxime si ex alijs concurrentibus enixa testatoris voluntas apparere posset, contrariam omnino sequendam iudicarem.

7 Quero praeterea, Quid si testator rogauit heredem vt pleno iure restituat hereditatem, numquid censetur Trebellianica esse prohibita? Respond. Variatum fuit quoque hoc casu, Affirmatiuam enim sententiam, quod nempe huiusmodi verba inducant Trebellianicae prohibitionem, amplexus est consulendo, Alex. consil. 201. volum. 2. nu. 6. & dicit communem opinionem Guid. Pap. consil. 337. nu. 2. Negatiuam vero sententiam, quod talia verba non impediant detractionem Trebellianicae tenet Paul. de Castr. d. Auth. sed cum testator, & hanc dicit communem opinionem Bened. Capr. consil. 83. num.

num. 9. & seq. consil. 36. nu. 9. Roma. consil. 239. nu. 3. & subdit se bis obtinuisset in ciuitate Florentiae, communem dicit Bertrand. & ab ea in iudicando & consulendo non esse recedendum asserit Bertrand. consil. 37. nu. 1. & 2. vol. 1. Ruin. consil. 163. nu. 21. Communem quoque dicit Ioan. Dilect. de arte testan. tit. de substit. caut. 31. nu. 3. Communem dicit Anto. Gabr. d. tit. conclus. 4. nu. 1. Mantica d. lib. 7. tit. 11. nu. 18. frequentiori calculo receptam proficitur. Possunt enim ista verba alium habere intellectum, nimirum respectu domini pleni, vel etiam proprietatis, vel usufructus. Intelligitur tamen haec conclusio negatiua vt procedat, quando dictum est simpliciter bona debere restitui pleno iure, secus si testator velit pleno iure restituere, & omnia quidem bona. hanc distinctionem dicit communem Grat. consil. 103. nu. 14. volum. 2. quem refert & sequitur Anton. Gabriel. d. conclus. 4. nu. 2. Mantica d. tit. num. 18. ad finem, & ego facile amplector per dicta supra in praeced. versic.

8 Quero item, quid si facta est prohibitio alienationis, Numquid Trebellianica prohibuisse testator videtur? Respond. quod sic. ita tenet Bald. Auth. sed in ea re, C. ad L. falcid. & hanc sententiam dicit esse communem opinionem Paris. consil. 126. nu. 34. & seq. vol. 1. consil. 17. nu. 30. consil. 51. num. 12. volum. 3. & quod non habeat contradictorem dicit Ruin. consil. 15. nu. 25. volum. 3. Communem dicit Anton. Gabriel. d. conclus. 9. nu. 2. Francisc. Bursat. consil. 13. nu. 42. vol. 1. vbi loquitur tantum in casu alienationis. Communem quoque proficitur Mantica d. tit. 12. nu. 19. licet contrariam partem veriore existimet, & videtur satis aequa, a communi tamen non est recedendum, maxime si apparere posset, quod velit testator bona in familia permanere.

9 Et praedicta non habent dubium in extraneis, sed tamen non procedunt

in liberis primi gradus secundum magis communem, de qua §. testamentum, quoniam in eis non potest prohiberi Trebellianicae detraçtio, vt testatur Bursat. d. consil. 13. nu. 44. Anton. Gabriel. d. conclus. 9. nu. 3.

### Quaestio IX.

#### SVM MARIA.

Trebellianica an de vna vel qualibet re hereditaria detrahi possit. nu. 1. declara nu. 2. & 3. Quid in re data vt imputetur. nu. 4.

Quid in re data in vita patris in peculium, nu. 5. Quid in fructibus perceptis, nu. 6.

Quid in re alienata. nu. 7.

DICTUM est deduci de relictis vniuersalibus Trebellianicam, quero, An de vna vel qualibet re hereditaria detrahatur? Respond. glos. in L. filium quem, C. famil. hercis. dicit de vna re deduci posse, Sed verior est sententia, quod debetur in singulis rebus pro indiuiso, detrahi potest, de qualibet re hereditaria, & in hoc non est aliqua differentia inter falcidiam & Trebellianicam, licet iura adducta per Bart. loquantur in falcidia, ita tenet glos. L. 2. C. ad Trebel. not. Bart. d. L. in quartam, & est communis opinio vt testatur Picus d. L. in quartam, num. 106. Namque falcidia defalcatur quartam ex relictis quae exhauriunt quadrantem, & cum diuersae res relinquuntur ex diuersis rebus deduci debet, Trebellianicae vero hereditariae quartae vocantur, vt dixi supra q. 2. Vnde ex vniuerso assumuntur. Quod declaratur vt procedat de rigore iuris, secus de aequitate, non enim debet de omnibus rebus, sed assignari in vna vel duabus pro iudicis arbitrio, vt dixi §. falcidia, quae locum quoque habent in Trebellianica.

Et hoc procedit, quando inter partes non conuenit, sin autem actum est, in altera re Trebellianicam desumi, res plana

plana est, & procedere potest glos. d. L. filium quem, ita tenet Bart. d. L. in quartam, & communiter tenetur vt testatur Bereng. Fernand. ibi art. 32.

4 Idem est, quando testator dedit heredi, quod in quartam imputaretur, ea enim in re sola deductio fieri potest & debet, vt seruetur testatoris voluntas. ita dicit communiter teneri Berengar. Fernand. d. L. in quartam, art. 2. nu. 32. & dixi §. præced. q. 13.

5 Sed quid si res aliqua esset heredi grauato in peculium a viuo testatore concessa, Numquid in eo heres fideicommissario Trebellianicam deducere potest? Respon. Bart. d. L. in quartam, tenere videtur quod sic, Vnde institores, quos factores vocant, quibus pater peculium profectitium concedere solet poterint in iisdem rebus quartas deducere, quas pater tradiderat, nec cogentur ex corporibus hereditarijs accipere, in quibus commodè artificium suum exercere non possunt. Sed Bart. communiter DD. reprehendunt vt dicit Pic. d. L. in quartam, nu. 28. Socin. Iun. nu. 96. Fernand. art. 2. nu. 37. qui tamen subdit, quod Bart. non mereatur reprehendi, quia non vult ipso iure ex peculio deduci, sed iudicem debere in illa re assignare & Alciat. ibi dicit quod ista sententia magis auctoritate DD. quam verbis Legis defenditur. nu. 21.

Tu aduerte ad duo quæ communiter sunt recepta: Primum, quod filius grauatus per fideicommissum non potest eueniente conditione quartam in re in peculium concessa inuitis fideicommissarijs retinere. ita firmat Cyn. & pleriq; alij, & hanc esse communem opinionem testatur Vincent. à Sala d. L. filium quem, nu. 14. Secundum est, quod iudex in hoc iudicio diuisorio assumptus debet & potest in eadem re quartam assignare huic filio grauato. ista est magis communis opinio, quam firmat Bart. d. L. filium, vbi responderet ad oppos. L. lineam, & hucusq; Bart. magis communiter approbari ibi &

d. L. in quartam, in eo verò quod dicit, sicut testator prædilexit in illa re in vita, ita præsumi prædilexisse in morte, damnari communiter asserit Vincen. à Sala d. nu. 14.

6 Scias etiam quod vbicunque heres fructus ex hereditate perceptos computare tenetur, de quo dixi §. fideicommissum, q. 69. isto casu Trebellianica ex fructibus deducetur, & si non sufficiunt, supplebitur ex alijs rebus, ita communiter teneri dicit Fernand. d. art. 2. nu. 32. quod nota, quia saepe saluntur heredes volentes ex corporibus hereditarijs deducere, cum ex fructibus contentari debeant.

7 Sed quid si heres grauatus alienauit rem aliquam fideicommissio subiectam, numquid in illa Trebellianicam detrahere poterit? Respon. quod sic, & si talis res æquiualeat quartæ, res plana est, Sin minus suppleri debet, sin autem valor eius excedat Trebellianicam, quod superest reuocatur, ita tenet Bart. d. L. in quartam, vt testatur Alex. ibi col. 11. Pic. nu. 112. Socin. Iun. nu. 88. & hanc receptissimam esse sententiam profiteretur ibi Alciat. nu. 21. Quia heres potest alienare vsq; ad legitimam, ita communiter teneri dicit Picus d. loco, nu. 115. Et hæc conclusio indubitata est, quando partes consentiunt, vel heres etiam legatarijs vel fideicommissarijs contradicentibus velit in rebus alienatis deducere. Sed quid si heres nolit, & rem alienatam redemit, volens de alijs rebus hereditarijs detrahere, numquid sit admittendus? Resp. Articulus est valde dubius, Ang. d. L. in quartam non posse existimauit, quem pleriq; alij sequuntur, & quod est communis opinio testatur Socin. Iun. ibi nu. 90. licet ipse in contrariam partem procliuor sit, quam tenet Imola d. L. in quartam, sibi contrarius, & receptiorem appellat Alciat. ibi nu. 23. ex quo heres soluit speciem ad quam tenebatur, & hæc æquior videtur & sequenda.

Prædicta tamen intellige vt non proce-

procedant in rebus alij legatis, si heres in cæteris bonis hereditarijs Trebellianicam consequi possit, tunc enim nunquam res particulares legatas debet alienare, nec potest eas eligere & in quartam imputare. ita tenet Bald. L. 1. ff. de rer. diuis. Alex. d. L. in quartam, & hoc receptissimum esse asserit ibi Alciat. nu. 22. Potest enim testator legare & fideicommittere ad libitum vsque ad dodrantem, vnde heres dum habeat quartam, vel habere possit in rebus hereditarijs non legatis, non debet alienare legata.

### Questio X.

#### SVMARIA.

Quod imputatur in falcidiam, id & in Trebellianicam. nu. 1.

Quod non imputatur in Trebellianicam nec in falcidiam, & valet consequentia negatiua de Trebel. ad falcidiam, nu. 2.

De falcidia ad Trebellianicam non valet consequentia negatiua, nu. 3.

In Trebellianicam imputantur omnia iudicio testatoris accepta, siue titulo hereditario, siue legati, vel alio. nu. 4. dummodo uniformiter capiatur, nu. 5. & seq.

Quid si a coherede capiatur corpus hereditarium, & ita difformiter. nu. 8.

Quid si heres grauetur restituere alteri coheredi hereditatem accepta pecunia. nu. 9. vbi distinguitur, & declaratur nu. 10.

Quid si testator iussit restituere retenta quarta. num. 11.

Restat vt videamus quænam heredi imputanda sint in Trebellianicam. Pro intelligentia huius materię & præcedentis scilicet falcidiæ præmitto tres Regulas siue conclusiones.

1 Prima est, Affirmatiua quod bona est consequentia de falcidia ad Trebellianicam. Quod imputatur in falcidiam, id quoq; imputatur in Trebellianicam.

2 Secunda, Negatiua consequentia de Trebellianica ad falcidiam bona

est, Quod non imputatur in Trebellianicam, id nec in falcidiam, ita concludit Bart. L. Marcellus, §. quod autem, ff. ad Trebel. & sequuntur communiter DD. vt testatur Picus d. L. in quartam, nu. 39.

3 Tertia, quod non licet argumentari de falcidia ad Trebellianicam negatiue: Sicut nec de Trebellianica ad falcidiam affirmatiue has tres regulas communiter probari in L. in quartam omnes fatentur, vt dicit Berengar. Fernand. ibi art. 2. nu. 44.

4 His præmissis, statuenda est vulgata conclusio, quod omnia quæ ex iudicio testatoris capiuntur, in Trebellianicam imputantur, siue iure hereditario, siue iure legati, vel fideicommissi, siue etiam causa conditionis implendæ relicta sit, alioque quoque titulo. text. d. L. in quartam, ff. ad L. falcid. & hæc est vna differentia.

5 Quod quidem intelligendum est imprimis, dummodo capiatur aliquid per heredem vniformiter, id est vel totum iure hereditario, vel totum alio iure, puta legati vel fideicommissi. Sin verò difformiter, id dumtaxat imputatur quod iure hereditario capitur, aliud non, & in hoc conueniunt falcidia & Trebellianica, ita tradit Bart. d. L. in quartam, & sequuntur communiter Doctores, vt testatur ibi Picus num. 9. Berengar. Fernand. Art. 2. num. 44. 6: conclusi.

6 Infertur quod si testator legauerit heredi grauato, vel a fideicommissario, vel alio extraneo, siue sit de hereditate, siue extra substantiam testatoris, siue sit species, siue pecunia, totum imputatur in Trebellianicam, quia iure vniformi capitur, hanc dicit communem opinionem Picus d. L. in quartam, num. 29. Berengar. Fernand. d. art. 2. num. 24. idem si a coherede aliquid quod non est de hereditate, siue sit species, siue pecunia

N n hia



nia relinquatur, ut quia heredis, totum imputatur. huc conclusioni omnes astipulantur, ut testatur Fernand. d. art. 2. num. 25. quia iure uniformi capitur, non enim potest res quae testatoris non est, iure hereditario capi.

8 Sin verò testator heredi grauato aliquod corpus hereditarium à coherede praestari iussit, tunc solam partem imputat, quam ipse iure hereditario habet, non quam iure coheredis consecutus est, & ita fideicommissi, ne in eadem re diuerso iure quis quartam habeat, quia tunc difformiter capit, ita tradit Bart. d. L. in quartam, & est communis opinio, ut testatur Picus num. 14. Alciat. num. 2. Berengar. Fernand. d. art. 2. nu. 24. conclus. 8.

9 Sed quaero, quid si testator grauatur alterum ex heredibus restituere hereditatem accepta retenta vel deducta pecunia, numquid illa sit imputanda? Respond. Distinguedi sunt plures casus.

Primus est, quando testator grauatur alterum ex heredibus restituere accepta siue deducta pecunia ex sua portione, & tunc pecunia habetur iure uniformi, nempe hereditario, ideo imputatur tota, & in hoc quoque non est differentia inter falcidiam & Trebellianicam, text. d. L. in quartam, & tenet Bart. & communiter Doctores, ut testatur Pic. d. L. in quartam, nu. 25.

Secundus casus est, quando grauatur accepta pecunia simpliciter, & tunc capitur tit. uniformi, quia censetur dictum, quod de sua portione accipiat, & imputatur, ut tradit Bart. & communiter DD. ut idem Picus d. loco, & quod omnes ita tenent dicit Vincent. à Sala d. L. filium quem, num. 25.

Tertius est, quando accipitur pecunia à fideicommissario vel legatario, & tunc tit. uniformi capitur iure legati vel fideicommissi, ex quo capi-

tur ab alio quam coherede, tota imputatur in Trebellianicam, ut supra dixi, licet secus in falcidia, ut supra §. praeced. q. 13.

Quartus, ubi heres grauatur restituere accepta pecunia à coherede, quae hereditaria non sit, sed forte ipsius coheredis, vel simpliciter, quo casu id intelligitur, & tunc quoque imputatur tota, quia tit. uniformi habetur legati scilicet vel fideicommissi, ut dixi supra versic. & receptior est, Alciat. d. L. in quartam, nu. 4. Socin. Iun. nu. 33.

Quintus casus est, quando grauatur restituere accepta pecunia hereditaria à coherede, & tunc magna est controuersia, & bella inter Doctores fuisse, plus quam ciuilia, Sunt enim qui existimant hoc casu pecuniam capi titulo difformi, itaque pro parte tantum imputari sicut aliud corpus hereditarium. hanc sententiam tenet Ang. & plerique alij, & veriores dicit Fernand. d. art. 2. nu. 39. idem asserit Picus nu. 19.

Contrarium verò, quod imò pecunia si sit hereditaria, dicatur uniformiter capi, & in totum imputetur, tenet gloss. verb. à coherede, d. L. in quartam, & sequitur Bart. & communiter Doctores, ut testatur Imol. Picus ibi num. 26. Fernand. d. Art. 2. num. 339. licet secus in falcidia, ut dixi §. praecedenti, & hoc procedit, siue fideicommissum ipsi coheredi, à quo accipienda fuit pecunia, praestandum, an cuilibet alteri, Semper enim omnis pecunia imputanda est, & ita receptior habet sententia, ut testatur Alciat. d. L. in quartam, nu. 4.

10 Intellige tamen praedicta omnia ut locum habeant, quando heres caperet pecuniam tanquam genus, secus verò ubi iussus esset capere pecuniam tanquam hereditariam, puta vel clausum in tali capsula vel sacculo, aut quae esset super tali

tali Banco, namque tunc difformiter caperetur, & pro parte tantum imputaretur sicut in falcidia. ita tenet Ang. d. L. in quartam, & sequuntur DD. communiter, ut testatur Picus ibi num. 25.

11 Aduerte etiam quod dicitur, illud quod capitur iure hereditario totum imputari, non procedere, quando expressè iussit testator detrahere quartam, Ponè enim, quod tres instituat heredes, & vni praelegauit praedia, iussitque hereditatem restituere detracta quarta, Namque tunc partim capit iure hereditario, & eius quod iure hereditario capit quartam partem tantum imputat, non totum, ita est text. L. Titia, ff. ad L. falcid.

Quaero item, An praedicta, quod legata, fideicommissa vel causa conditionis implendae data imputantur in quartam, habeant locum, si grauatus sit heres de liberis primi gradus, An verò iura antiqua sint correctae per L. iubemus, C. ad Trebel. Respond. quod sic, exceptis saltem fructibus, ut infra dicam. ita tenet Bart. d. L. filium quem, C. famil. hercis. & est communis opinio, ut testatur Picus d. L. in quartam, num. 91. Socin. Iun. num. 65. dicens à comuni opinione non esse recedendum, & quamuis contrarium voluerit gloss. d. L. filium, quam sequuntur magnae auctoritatis Doctores, tamen ab ea non est recedendum.

### Questio XI.

#### § V M M A R I A.

Fructus percepti post aditam hereditatem & consumpti non debentur fideicommissario, & an saltem imputentur in Trebel. nu. 1.

Quid in filiis primi gradus, nu. 2. & 5.

Quid si due quarta detrahuntur, nu. 3.

An testator possit disponere quod fructus imputentur in Trebellianicam, nu. 4.

Quid in Ascendentibus grauatis; nu. 8.

12 V scis, quod fructus percepti post aditam hereditatem, & consumpti per heredem, non debentur fideicommissario, nec directo substituto. Sed quaero, An isti fructus percepti per heredem saltem ei imputentur in quartam? Resp. quod sic. ita est text. L. in fideicommissariam, ff. ad Trebel. & si quid superest, manet heredi. & haec conclusio quidem procedit & locum habet, quando heres percepit fructus ex iudicio testatoris, ut puta ante conditionis euentum, qua grauatus fuit restituere, Secus verò post moram, Namque tunc fructus perceptos post moram ex hereditate, tenetur restituere.

13 Sed quid in filiis primi gradus, Numquid fructus perceptos ante restitutionem faciendam eueniente conditione computabit in Trebellianicam? Resp. quod non, text. est L. iubemus, ad Trebel. Quod quidem plane procedit, quando restitutio fit personis nominatis & expressis descendentibus scilicet, Sed quid si fieri debeat extraneis? Respond. Controuersum fuit, quibusdam existimantibus hoc casu fructus imputandos esse, quam sententiam amplexus est Cyn. & alij plerique in d. L. iubemus. Alijs verò contra censentibus, nimirum nec fructus perceptos à filiis primi gradus imputari in restitutione extraneis faciendam, ita tenet Salicet. d. L. iubemus, & hanc dicit esse communem Didac. Couar. c. Rainutius, §. ii. num. 4. Berò. consil. 78. num. 36. & seq. volum. 2. aequiorem & communio-rem refert Mandos. ad Roma. consil. 206. num. 6. verb. absque imputatione, Picus d. L. in quartam, vers. Quinto quaero, Francisc. Bursat. consil. 44. nu. 17. volum. 1.

14 Sed quaero, utrum hoc procedat non tantum quando vna tantum quarta, sed etiam quando duae detraherentur, scilicet legitima & Trebellianica? Respond. Passus est dubius multum in practica, de quo diuersae sunt sententiae

rentiæ, Namq; quod imputentur voluit Paul. de Castr. sibi contrarius L. quod de bonis, §. fructus, ff. ad L. falcid. & hanc sibi placere dicit Alexand. L. si mulier, §. cum proponeretur, ff. ad L. falcid. & communem esse opinionem asserit Francisc. Curt. Senior consil. 52.

Contrarium verò, fructus perceptos à liberis primi gradus non esse computandos in quartam, etiam eo casu quo portiones sunt deducendæ, sed habebunt duas quartas sine imputatione fructuum, tenet Bart. d. L. quod de bonis, §. quod Avus, ff. ad Trebell. & sibi hanc dicit communem opinionem Alexan. Rip. d. L. in fideicommissariam, num. 3. Communem à qua durum esset in practica recedere testatur Picus d. L. in quartam, num. 270. vers. quinto quæro, & num. 284. Paris. consil. 1. num. 98. consil. 25. volum. 2. num. 55. Socin. Iunior consil. 131. volum. 1. Didac. Couar. d. c. Rainutius, §. xj. num. 8. magis communem dicit Loazes addit. ad Galiau. L. centurio, lit. F. ff. de vulgar. & pupil. substit. communem dicit nouissimè Andre. Geill. obser. 133. lib. 2. nu. 4. & seq.

4 Quid autem si testator disponeret quod fructus imputentur in quartam, Numquid valebit dispositio? Respon. Quæstio est vtilis & quotidiana, Bald. d. L. iubemus, existimat non posse testatorem disponere quod fructus computentur, & hanc ut veriorern & æquiorern, & magis fauorabilem latè defendens tenendam esse dicit Picus d. L. in quartam, num. 271. cum multis sequent. vsque ad num. 285. & hanc partem sequuntur omnes qui filijs primi gradus non posse Trebellianicam prohiberi profitentur, & non esse recedendum à text. d. L. iubemus, dicit Alexan. d. §. cum proponeretur, hanc sententiam æquiorern & magis communem, filijsq; fauorabiliorem dicit Ias. L. Marcellus, num. 55. Dec. consil. 81. 4. dubio, consil. 218. nu. 269.

nu. 15. Rip. L. nemo potest, nu. 52. de leg. 1. Socin. Iun. consil. 131. nu. 58. consil. 137. nu. 7. vol. 1. consil. 28. num. 2. volum. 2. consil. 70. nu. 16. Paris. consil. 43. nu. 26. lib. 3. Communem quoq; dicit Gozad. consil. 97. nu. 14. Socin. Iun. consil. 131. nu. 63. vol. 1. Rip. L. fideicom. nu. 30. ff. ad Treb. Paris. consil. 1. nu. 98. consil. 43. lib. 3.

Contrarium verò, quod imò testator possit disponere quod fructus in Trebellianicam imputentur, tenet Cyn. d. L. iubemus, & hanc dicit videri communem Picus d. L. in quartam, nu. 273. & amplectuntur omnes qui tenent Trebellianicam directio prohiberi posse filijs primi gradus, ut asserit Couar. d. c. Rainutius, §. xj. num. 9. qui tamen priorem sententiam probabiliorern opinatur, & quoniam supra diximus in quæst. An testator possit Trebellianicam prohibere, Negatiuam magis communem hanc quoque amplectendam omninò censo, & ita consuluiffe dicit Socin. Iun. & secundum illud iudicatum fuisse d. L. in quartam, num. 87. consil. 131. volum. 1. & eam ut æquiorern & magis communem approbauit Rota, ut testatur Cassa d. decis. 2. tit. de testamento.

5 Scias tamen quod prædicta conclusio, fructus in Trebellianicam non imputari filijs primi gradus, procedit in fructibus ante moram iudicio testatoris perceptis, Secus verò post moram, quia eos imputare tenetur, ita tenet glos. d. c. Rainutius, verb. contestata, quam communiter approbant Doctores, ut testatur Alexand. d. L. fideicommissariam, Rip. num. 28. Claud. colum. 2. Didac. Couar. d. c. §. xj. num. 4. vers. eadem, qui tamen cum Claudio dicit eam procedere, et veram esse ad hunc effectum, ut filius non lucretur fructus, sed cogatur eos restituere, non tamen præcisè computare in quartam Trebellianicam.

Sed

6 Sed quid in ascendentibus grauatis, numquid fructus perceptos computabunt? Respon. quod sic, imò etiam in legitimam. hanc dicit communem opinionem Roland. à Vallè conf. 39. nu. 21. vol. 3.

## Quæstio XII.

## S V M M A R I A.

Que capiuntur extra causam hereditariam non imputantur, nu. 1.

Filia dotem in vita à patre datam, non imputat, nu. 2.

Lucrum dotis ante nuptialis non imputatur, nu. 3.

Donatio causa mortis vel inualida inter viuos quæ morte confirmatur, an sit imputanda, nu. 4.

Quid si testator iussit accepta inter viuos imputari, nu. 5.

Dixi ea imputari in Trebellianicam, quæ iudicio testatoris capiuntur, Quod procedit quando quis ex testamento capit. Secus verò est in eo, quod quis capit extra testamentum vel causam hereditariam licet iudicio testatoris, non enim imputatur in Trebellianicam, sicut nec in falcidiam ut dixi §. præced. tex. d. L. in quartam, & sibi hanc dicit communem opinionem Berengar. num. 44. Ex quo inferunt, quod filia dotem, quam pater ei dedit inter viuos, non tenetur in Trebellianicam imputare. tex. L. Nefennius, & tenet Bart. d. L. in quartam, quem communiter sequuntur DD. ut testatur Picus ibi nu. 39. quia postquam pater assignauit filia dotem in vita, non reperitur amplius in eius hereditate.

3 Inferunt etiam lucrum dotis aut nuptialis donationis ex pacto vel L. municipaliter altero præmoriẽte debitum non imputari in Trebellianicam, si instituat superuiuens heres, tex. d. L. quod de bonis, §. quod auus, ff. ad L. falcid. & hoc in iure dicit clarissimum Corne. conf. 53. nu. 1. lib. 3.

4 Sed quid in donatione causa mortis, vel in donatione inualida inter viuos, quæ tamen morte confirmatur, utputa facta filio in potestate vel vxori per maritum & contra? Respon. dixi §. præced. q. 16.

5 Prædicta tamen quod ea quæ iure non hereditario capiuntur, non imputantur in Trebellianicam, intellige, nisi testator disposuit quod imputentur, quia tunc non distinguitur, an ex vltima voluntate vel inter viuos detur, sed indistinctè imputatur tam in Trebellianicam quam falcidiam. ita tenet Bart. d. L. in quartam, per tex. d. L. cum quo, §. fin. & tunc res est clara, & procedit sine dubio ut dicit Picus d. L. in quartam, num. 44. & num. 54. siue actum fuerit expressè siue tacitè, ita dicit Bart. d. L. in quartam, num. 1. vers. 2. cum quo ceteri simpliciter transeunt, ut firmat Picus ibi nu. 43. in fin. & seq. Ideoq; si testator simpliciter dedit inter viuos integrant quartam, & sic quantum per falcidiam retenturus fuisset, imputabitur per heredem, quia id actum tacitè videtur, cum quid datur inter viuos futuro heredi. ita videtur sentire Bart. d. L. in quartam, & transeunt communiter DD. eamq; ex nouitioribus propter auctoritatem eorum qui sequuntur tenendam asserit Socin. Iun. ibi num. 32.

## Quæstio XIII.

## S V M M A R I V M.

Si testator grauatus sit legatis particularibus & fideicommissio vniuersali, qualiter sit faciendæ computatio.

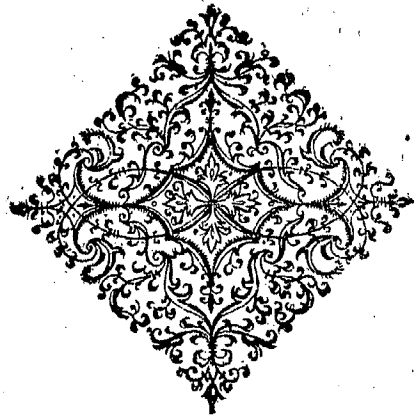
Iuxta prædicta quæro, Si testator particularibus legatis grauatus, est etiam rogatus restituere hereditatem per fideicommissum vniuersale, An debeat fieri coniunctio legatorum & fideicommissi vniuersalis pro detra-

N n 3 cione

ctione Trebellianicæ, An verò integra legata præstanda sint, & fideicommissio vniuersali detrahenda Trebellianica? Respond. Distinguendum est, Aut legata & fideicommissum relictum est purè, & isto casu fit contributio legati particularis, & fideicommissi vniuersalis, & de vtroque detrahitur quarta pro rata, scilicet de legatis particularibus pro falcidia, & de vniuersali quarta pro Trebellianica, quibus simul computatis fit tota quarta, & Trebellianica, & falcidia concurrunt, tex. L. Marcellus, §. idem, ff. ad Trebell. & ibi tradit Bart. cum quo omnes communiter transeunt, vt

testatur Ruin. d. L. in quartam, art. 10. vers. secundo quaritur.

Aut verò legata purè relicta sunt, fideicommissum conditionale sub conditione, puta si sine liberis decederit, vel alia, & tunc non fit contributio, sed legata integra præstantur, si vires hereditatis patiuntur, & de eo quod superest Trebellianica detrahitur, ita docet Bart. d. L. Marcellus, §. idem, dicens quod consuetudo hoc obseruat, quem communiter sequuntur Doctores, vt testatur Ruin. d. L. in quartam, num. 18. vers. secundo quaritur.



### §. Legiti-

2 Sed numquid portio sit bonorum vel hereditatis, valde controuersum fuit, Sunt n. qui existimant esse quotam hereditatis, quam sententiam communem asserit Corraf. L. heres institutus, nu. 34. C. de impub.

Alij verò contrarium tenent, quod nō sit quota hereditatis, sed bonorum. hanc sententiam probat Bart. L. ex facto, ff. de hered. inst. et dicit magis com-

### §. Legitima.

**H**æc materia legitime iucunda, utilis, & in foro frequentissima est.

#### Quæstio Prima.

#### SUMMARIA.

Quid sit legitima. nu. 1.

An sit portio bonorum vel hereditatis, nu. 2.

Legitima computatur detracto ære alieno. nu. 3.

Filius non potest propria auctoritate occupare possessionem alicuius rei pro legitima. nu. 4. An filius possit legitimam acceptare & reliquum repudiare, nu. 5. & 6.

Instituto in legitima non competit beneficium possessorium ex L. fin. C. de edict. D. Adria.

**Q**uæro quid sit legitima? Resp. quod legitima dicitur quota vel portio eius quod quis ab intestato habiturus esset, tex. auth. nouissima, C. de inoff. testam. à causa enim intestati initium sumit, & ab ea regulatur. ita est glos. communiter approbata L. papinianus, §. vn de quis, §. sextans, ff. de inoff. testam. vt testatur Socin. lun. consil. 67. nu. 67. vol. 2. Achil. personal. tract. adipif. posses. Remedio prim. nu. 183. vers. & quoad remedium. Quamuis contrarium sentiat Salic. d. Auth. nouissima, nu. 11. q. 11. nimirum quod legitima sit portio totius substantiæ, non eius quod ab intestato quis habiturus est, quam sententiam ab omnibus explosam esse dicit Cucchus ibid. Rubr. legitima quomodo sit quota eius, &c.

munem Alex. L. omnib. §. si patronus, nu. 2. ff. ad Treb. communem dicit Bereng. Fernand. L. in quartam, art. 3. ff. ad Treb. Segur. L. cum patronus, nu. 49. ff. de leg. 2. Rol. à Valle consil. 39. in prin. vol. 3. magis communem dicit Berro. c. Rainutius, nu. 240. ext. de testam. Fernand. Vasqui. licet ipse priorem sequatur de succes. creat. §. 20. 4. Requis. nu. 240. Boer. decif. 24. nu. 12. Viui. cō. opin. lib. 1. opin. 199. Ema. Soar. recept. sent. lib. verb. legitima. crebriorem dicit Achil. personal. tract. adipif. posses. nu. 183. Anto. Cucchus Repet. Auth. nouissima, Rubr. legitima est quota bonorum, Communem dicit Curt. Sen. consil. 13. nu. 25. nouissime Andr. Geil. obser. pract. lib. 2. obser. 120. nu. 3. Francisc. Mantic. de coniect. vltim. volunt. lib. 7. tit. 8. nu. 5.

3 Ex quo inferitur, quod cum bona intelligant deducto ære alieno, legitima quoque computanda sit, deducto ære alieno & funeris impensa. ita tenet Bart. L. ex facto, ff. de hered. inst. & communiter teneri asserunt omnes prædicti.

Inferitur secundo, quod propter incertitudinem æris alieni detrahendi filius non potest propria auctoritate occupare possessionem alicuius rei pro legitima, nec in ea acquiri, vel constitui aliqua possessio. ita tenet Bart. L. 2. C. quando & quib. quarta pars, lib. 10. & hanc sententiam sequitur, & dicit communem Aret. consil. 157. col. fin. quem refert Ripa d. L. in quartam, nu. 113.

4 Inferitur tertio, quod cum legitima non sit quota hereditatis, sed bonorum, filius potest solam legitimam acceptare, & reliquam hereditatem repudiare, quod

videtur voluisse Bart. L. j. ff. de vulgar. Sed contraria sententia, non posse ipsum filium à patre heredem institutum acceptare legitimam, & repudiare reliquam hereditatem. magis communiter recepta est, vt testatur Alex. L. quia poterat, ff. de Treb. nu. 12. vers. sed non recedo L. 3. C. ad impub. & alijs substit. ibidem Dec. nu. 5. Curt. Iun. nu. 8. Corraf. nu. 11. Communem opinionem affirmat Socin. d. L. j. nu. 31. Rip. nu. 159. vers. non discedas, Alciat. magis receptam dicens, vers. sed frequentior, communem esse testatur Orosius L. si arrogator, nu. 122. ff. de adoptio. Fernand. Vasqui. de succes. creat. §. 20. nu. 212. & hoc dictum verissimum et receptissimum nuncupat Anton. Cucchus d. Auth. nouissima, d. Rubr. nu. 30. et 41. hanc quoque communem & veram comprobat Anton. de Padil. L. si emancipata, nu. 31. C. de iur. & facti ignor. Ema. Soares recept. sent. Thesau. verb. legitimam, nu. 96. licet enim legitima sit quota bonorum, non hereditatis, tamen titulo hereditario scilicet institutionis relinquenda est.

6 Vnum tamen casum nota, in quo potest filius legitimam separare à reliqua hereditate, nimirum si in illa haberet substitutum vulgarem, atque ipsius portio esset valde grauata legatis. ita voluit Bart. L. gerit, nu. 23. ff. de acquir. hered. & ita loquitur d. L. 1. vbi eum ceteri sequuntur. & hanc esse communem opinionem testatur Anto. de Padil. d. L. si emancipata, nu. 35.

Infertur quarto, pro legitima non posse intentari petitionem hereditatis, de quo dixi j.

Infertur quinto, quod cum non sit quota hereditatis legitima, beneficium possessorum ex L. fin. C. de edict. D. Adria. pro consequenda possessione legitimæ suæ non competit instituto in sola legitima, quia proditum est id remedium soli instituto in hereditate. ita tenet Alex. d. L. fin. dicens hanc sententiam communem, Cagnol. L. papinianus, §. meminisse, nu. 12. ff. de inoffi.

testam. Anton. Cucchus d. Auth. nouissima, d. Rubr. nu. 34. hanc receptissimam esse verioremq; DD. conclusionem asserit Achil. Personal. d. tract. adipis. possess. nu. 183. vers. præterea, & hæc tenenda est, quicquid dixerit Bal. & sequaces.

### Quæstio Secunda.

#### SVM MARI VM.

Quo iure debeat legitima, distinguitur.

QVæro, quo iure debeat legitima? Respond. In hac questione distinguendum est, Aut enim loquimur de legitima in bonis ascendentium debita liberis, & tunc quo ad materiam siue in genere debetur iure naturali. tex. L. cum ratio, ff. de bonis damnat. & ita tenent omnes nemine discrepante in d. L. in quartam, vt testatur ibi Picus nu. 172. Bereng. Fernand. nu. 169. Fernan. Vasq. d. §. 20. nu. 320. Quantitas verò siue meta, iuris ciuilibis est.

Aut loquimur de legitima ascendentium, & debetur non iure naturali sed ciuili tantum, & potius ordine naturæ turbato. tex. L. scripto, C. vnd. liberi, et ibi communiter DD. probant vt dicit Bereng. d. loco, num. 169. licet quidam contrarium asserant, Sed à communi non est recedendum, quoniam ius naturale potius aliquem inducere videtur ad liberos quam parentes alendos: Quod & Pauli Apostoli auctoritate probatur, dum inquit, parentes filijs, non autem filios parentibus debere thesaurisare.

Aut loquimur de legitima collateralibus debita, & omnes conueniunt iuris ciuilibis dispositione inuentam esse, vt testatur idem Bereng. Fernand. d. L. in quartam, nu. 178.

### Quæstio Tertia.

#### SVM MARI A.

Filijs debetur legitima, nu. 1.

Quid in filijs naturalibus, nu. 2.

Quid in filio nato ex adulterio, si subsequatur matrimonium. nu. 3.

Quid

Quid in filio clerici, num. 4. & 5.

Quid in filia exclusa per statutum, nu. 6. declaratur in supplemento legitimæ, nu. 7. & 8.

Quid si filia renunciauit, nu. 9. declaratur nu. 10. & seq.

Quid si iuramentum interuenit, nu. 13.

Quid si simpliciter relictum acceptauit, nu. 12.

1 Videamus quibus personis legitima debeat, Et quidem conclusio est vulgata quod filijs debeat legitima, Et hoc procedit plane in filijs naturalibus & legitimis. Sed quid in naturalibus tantum, An eius quoque debeat? Respon. quod non, ita tenet glos. L. 1. in princ. ff. de bonor. possess. contra tab. quæ communiter approbata est, vt per Bart. L. gallus, §. etiam si parente, ff. de lib. & posthumi. hanc dicit esse communem conclusionem Berengar. Fernand. d. L. in quartam, par. 3. num. 41. Fernand. Vasqui. de succes. creat. §. 20. nu. 194. & §. 10. num. 488. Ratio, quia naturalis filius ab intestato non admittitur, nec pater filiam dotare cogitur; multò minus contra testamentum admitti debet ad legitimæ petitionem, quæ pars est eius, quod ab intestato quis habiturus est. Quod intelligendum est in bonis patris, secus verò est in bonis matris, Namque naturalis scilicet natus ex soluto & soluta habent legitimam à matre, quia ei succedunt ab intestato etiam cum legitimis & naturalibus, nisi fuerint nephario coitu nati, quoniam nec patri nec matri ab intestato succedunt. tex. §. nouissimè, instit. de Officiis. vbi tenet glos. & communiter DD. vt testatur Fernand. Vasq. de succes. creat. §. 10. nu. 494.

3 Sed quid in filio nato ex adulterio si subsequatur matrimonium? Respon. quod non debetur legitima, quia non fit legitimus. ita tenet Abb. c. tanta, ext. qui filij sint legit. quamuis glos. ibi contrarium sentiat, quam communiter reprobari dicit Michael. Cifont. L. 12. Tauri, quem refert Vasq. d. §. 10. nu. 506.

4 Quæro quid in filio clerici suscepto

post clericatum? Respond. quod à patre non debetur legitima. ita tenet Abb. c. cum haberet, ext. de eo qui duxit in matrim. & sequuntur communiter DD. vt firmat Vasqui. d. §. 10. nu. 496. Et procedit non tantum quando agitur de successione patris, sed etiam matris. Abb. d. c. cum haberet, & est communis opinio vt idem Vasqui. testatur d. §. 10. nu. 497.

5 Sed quid si filius natus sit ante presbiteratum? Respon. quod tunc etiam non debeat ei legitima, si clericus habuerit ecclesiasticum beneficium, licet non esset in sacris constitutus. ita tenet glos. et sequitur Bar. L. 2. C. de Epif. & Cler. & videtur communis opinio, vt testatur Michael. Cif. L. 9. Tauri, nu. 6. Vasq. nu. 498.

6 Quæro vterius, quid in filia exclusa per statutum; Numquid possit petere legitimam vel saltem supplementum si fuerit dotata; vel aliquid ei relictum in testamento? Respond. Quæstio est ardua & difficilis, adeoque in ea variant interpretes, vt vtraque communis dici possit, Namque negatiuam sententiam, quod filij licet lege municipali à parentum successione excludantur, tamen à petitione legitimæ sibi debitæ exclusi non censeantur tenet Salicet. L. 2. num. 27. vers. quæro successiue, C. de noxal. & ita pronunciatum fuisse Bononiæ per auditores Cardinalis Albanensis Alex. consil. 7. nu. 8. cum seq. vol. 2. & hanc opinionem dicit DD. Perusinos habuisse prononciatam Socin. consil. 207. nu. 2. volum. 1. subditque ita in magna causa Florentiæ fuisse obtentum; & Ferrariæ hoc obseruari dicit Maria. Socin. Sen. consil. 30. Corn. consil. 100. lib. 3. Socin. in L. gallus, §. & quid si tantum, num. 16. dicit quod cum hæc quæstio de facto esset pro hac parte consuluerunt Aduocati Ferrarienses; Bononienses, Florentini, Senenses, & omnes Perusini numero quasi triginta, & hanc opinionem sequuntur quinquaginta tres DD. quos refert Socin. consil. 150. lib. 1. hanc opinionem tanquam veteriorem



riorem, æquiorē, & humaniorē sequitur Tobias Nonius consil. 13. nu. 4. & seq. præsertim 18. ubi dicit quod non facile possit cognosci quæ sit communis opinio, hanc opinionem dicit communiter omnes tenere Berengar. Fernand. Repet. L. in quartam, part. 3. nu. 251. & hanc dicit communem Curt. Sen. consil. 5. nu. 3. dum concludit filiam exclusam à statuto esse dotandam dote non minore legitima, quia eius loco succedit, refert Cephal. consil. 245. nu. 33. Paris. consil. 53. nu. 57. vol. 3. Bru. tract. quod stantibus masculis, art. 11. quest. 2. hanc magis æquam sibi videri dicit Fernand. Vasqui. de succes. creat. §. 20. nu. 238. & seq. Eamq; communem videri dicit idem Vasq. de succes. creat. §. 21. num. 136. & hoc videtur de mente omnium qui legitimam statuto tolli non posse existimarunt, de quo j.

Contrariam tamen partem, ut per tale statutum filius à legitima vel eius supplemento etiam repellatur tenet Bart. L. Titio genero, ff. de condit. & demonstr. hanc dicit esse communem opinionem Dec. consil. 86. nu. 4. consil. 525. nu. 4. consil. 296. nu. 2. consil. 299. nu. 5. consil. 304. nu. 9. Ioan. Dilect. de arte testand. tit. 3. caut. 12. nu. 4. Communem dicit Socin. d. consil. 50. nu. 18. vol. 1. consil. 288. nu. 2. 24. 25. lib. 2. consil. 35. nu. 10. consil. 89. nu. 24. consil. 127. nu. 2. lib. 4. & ita communiter feruari dicit Cuma. consil. 188. & communem dicit Socin. consil. 288. lib. 2. consil. 127. vol. 4. Cephal. consil. 278. nu. 37. Tyraq. de iure primogen. q. 55. num. 9. Ruin. consil. 41. nu. 8. vol. 3. Alex. d. §. & quid si tantum, Crauet. consil. 229. Mandel. Alba. consil. 7. nu. 3. consil. 23. nu. 1. hanc dicit communem Cucchus d. auth. nouissima, Rubr. legitima quomodo sit quota eius, subdit tamen contrariam Saliceti opinionem sibi placere magis, & cupere ut ea tanquam magis æqua & benigna, & magis pia, & liberis fauens fuisset frequentioribus amplexa. Communem dicit nemine citato Iul. Clar. de testam. q. 42. vers. item quæro,

Menoch. lib. 2. cent. 2. casu 149. nu. 13. Nouel. tract. de dote, 6. par. priuileg. 17. nu. 3. vers. & prædicta, hanc quoq; dicit receptiorem & veriorē opinionem Tobias Non. consil. 18. nu. 20. vers. & hoc confirmatur, & magis communiter receptam asserit Ioseph. Ludo. decis. 21. nu. 4. par. 1. Ratio est secundum omnes, quia cum sit sublata causa intestati cum succedere stante dicto statuto non possint, pariter etiam legitima submouetur.

7 Et prædicta quidem etiam quo ad supplementum legitimæ vel congruæ dotis petitionem procedunt sine dubio, quando in statuto expressè dictum fuit, filiam dotatam plus petere non posse, sed esse contentam debere dicta dote, Namq; tunc omnino prohibetur supplementum petere, ita tenet Bald. Auth. res quæ, C. com. de leg. & communem dicit Ioan. Dilect. de arte testand. d. caut. 12. nu. 4. & ita iudicatum Ioseph. d. decis. 21. Sed dubium est, si expressè prohibitum non sit, & licet quidam in hoc casu in eam sententiam inclinare videantur, ut debeat supplementum, tamen magis communiter indistinctè superiorem conclusionem negatiuam, ut non possit peti etiam hoc ultimo casu intelligunt, ut testatur Ioseph. Ludo. d. decis. 21. nu. 46.

8 Menoch. d. casu 149. Intelligè tamen ut non procedat si dos non sufficeret ad alimenta, vel esset excessus maximus in legitima, ita quod enormissimè laesa, ut DD. d. locis.

9 Quæro item, quid si filia renunciauit hereditati paternæ vel successioni, numquid ei legitima nihilominus debeat? Respond. quod sic, tex. L. si quando, §. & generaliter, C. de inoff. testam. quem omnes ita communiter intelligunt, ut testatur Ias. d. L. de his, C. de transact. Anton. Roma. com. conclus. lib. 6. tit. de legitima, concl. 8. nu. 1. Fernand. Vasqui. de succes. creat. §. 21. nu. 127. hanc quoq; dicit esse communem Gram. decis. 57. nu. 26. Quod procedit etiam, si ampla forma facta fuisset

fuisset renunciatio, scilicet quod amplius quicquam petere non vellet, ita communiter teneri testantur supra allegati omnes, & ita iudicatum fuisse refert Matthe. de afflict. decis. 178. nu. 3. & quod ita omnes tenent dicit Marant. disput. 10. nu. 19. Alex. consil. 180. & seq. vol. 5.

11 Item dic procedere hanc communem, siue patre viuente, siue post eius mortem facta sit renunciatio: licet n. tale pactum post mortem patris de hereditate patris non petenda valeat, legitimam tamen non comprehendit, ita tenet Bald. & alij DD. communiter d. §. & generaliter, ut firmant omnes prædicti in specie, Fernand. Vasq. d. §. 21. nu. 127. Ideoq; si foemina accepta certa summa vel re dotata renunciauerit, & se contentam fore, nec amplius petitionem promiserit, non prohibetur nihilominus supplementum petere, nisi expressa de legitima facta fuerit mentio, Marant. disput. 10. nu. 19. & quod hanc sententiam frequentissimis cohortibus sequantur DD. asserit Cucchus d. Rubr. nu. 60. Ex quibus patet minus dubiam reddi conclusionem hoc casu, si filius non fecerit quidem renunciationem vel pactum, sed relictum simpliciter acceptauerit, Namq; poterit nihilominus supplementum petere, si n. neq; pactum expressum, neq; renunciatio expressa legitimam excludit, multò minus simplex acceptatio hodie impedire eius petitionem poterit, licet de iure veteri secus fuerit per tex. d. §. & generaliter, & ibi omnes DD. tenent, ut firmat Cepha. consil. 148. nu. 25. hanc dicit communem opinionem Paris. consil. 43. nu. 36. vol. 3. & hunc casum clarum & indubium appellat Cucchus d. Auth. nouissima, Rubr. legitima nullum grauamen admittit, nu. 63. communem Anto. Gabriel. Roma. d. conclus. 8. nu. 2.

13 Sed quid si filia, viuente patre, renunciauit cum iuramento, Numquid talis renunciatio extendetur ad legitimam? Resp. Hæc quæstio controuer-

sa fuit, Namque affirmatiuam sententiam, quodq; legitima non debeat, tenet Rom. L. j. §. si quis ita, nu. 33. ff. de verb. oblig. hanc dicit esse communem opinionem Francif. Rip. Respon. lib. 1. cap. 6. Andr. Tyraq. Repet. L. si unquam, in prin. nu. 129. quamuis ipse de ea dubitet, nu. 155. ac potius in contrariam ierit sententiam, Didac. Couar. c. quamuis de pact. in 6. par. 3. §. 3. nu. 3. Burt. consil. 115. nu. 18. lib. 1. Rub. de verb. oblig. nu. 4. L. 1. num. 60. ff. de vulg. Becius consil. 34. nu. 15.

Contrariam verò partem, nimirum quod legitima debeat non obstante generali vel indefinita renunciatione, tenet Bald. & alij d. §. & generaliter, & eam communem esse, & crebriori calculo probatam attestatur Thom. Grammat. decis. 102. nu. 88. & decis. 101. nu. 5. & pluribus seq. vers. item in quantum, Boer. decis. 3. nu. 101. quem refert Dida. Couar. d. c. quamuis, §. 3. nu. 3. licet ipse contrariam sententiam veriorē existimet, hanc quoq; communem ait, contrariam tamen secutus Fernand. Vasq. d. §. 20. nu. 127. magis communem dicit Anton. Gabriel. d. conclus. 8. nu. 9. & ita iudicatum refert Matthe. de afflict. decis. 178. nu. 3. qui licet loquatur in renunciatione simplici, tamē DD. per eum allegati loquuntur in iurata, ita quoq; decisum refert Guid. Pap. decis. 427. Fran. Horom. consil. 22. Iuramentum enim licet actum vel contractum super quo interponitur confirmet, tamen ad incogitata non extendit, neq; de legitima cogitatum dicemus: alias si consensum eius renuncianti legitimæ adfuisse credimus, etiam absque iuramento tenebit renunciatio.

### Quæstio IIII.

#### S V M M A R I A.

An Nepotibus & vltioris gradus liberis debeat legitima, nu. 1.

Quid de Nepotibus ex filia per renunciationem exclusa, nu. nu. & seq.

Quæro

**Q**Uæro item, An liberis cuiuscunque gradus, quales sunt nepotes pronepotes, legitima debeat? Resp. quod nepotes, pronepotes, & deinceps ex eo de cuius bonis agitur, quorum pater aut mater, aut quævis alia intermedia persona ante auum vel proauum moritur, legitimam consequi ex bonis eius debet, quia licet in proprii parentis locum, & in partem admittantur, & eo ipso parentem representent: tamen iure proprio, & ab intestato, & contra testamentum à lege sunt vocati. tex. §. j. Auth. de hered. & omnes fatentur d. Auth. nouissima. Sin verò parens eorum auo superuixit, tunc in bonis aui legitimam non habent, quia si quid ex his periri possit, iure patris aut matris venire debet, quod ius parentibus in morte aui quæsitum est. hanc sententiam DD. communiter probant d. Auth. nouissima, vt firmat Bereng. Fernand. d. L. in quartam, 3. part. nu. 81.

**S**ed quid de nepotibus ex filia per renunciationem exclusa, quia scilicet renunciauit hereditati paternæ & legitimæ cum iuramento, iuxta formam c. quamuis, de pact. 60. An legitima ipsis nepotibus in bonis aui debebitur? Resp. Quæstio est valde utilis, pro cuius resolutione sunt distinguendi casus. Primus est, quando exclusa filia moritur viuo eius patre, & nihil ad liberos ex substantia paterna transmittit, aut quia non habuit à patre vel pater sibi reddi stipulatus est, & hoc casu omnes vnanimiter concludunt, quod nepotes ex filia legitimam habent, quia ab intestato ad bona aui admittuntur, vel etiam contra testamentum venire possunt, si nulla ingratitude causa præteriti sunt vel exheredati. ita tenet Bald. L. fin. C. de pact. & communem esse opinionem testatur Bereng. Fernand. d. L. in quartam, part. 3. nu. 62. Roder. Zuarep Repet. L. quoniam in prioribus, limit. 4. nu. 5. Natta d. c. quamuis, Bertrand. consil. 138. colum. 2. volum. i.

**S**ecundus casus, quando filia accepta dote superuixit patri, & hoc casu nepotes nullam portionem petere possunt, quia sicut dote, quam mater est consecuta, eam exclusam fatemur, ita & ex ea liberos qui iure matris non proprio admitti possunt. hanc sententiam DD. communiter sequuntur, vt Bereng. Fernand. asserit d. L. in quartam, nu. 64. Quod intellige quando supersunt alij filij primi gradus ipsius patris, de cuius successione agitur, vt fratres vel filij fratrum filie renunciantis, quia tunc nocet renunciantis, & tota hereditas accrescet masculis, & in hoc casu quando supersunt fratres istius filie renunciantis concordant quasi omnes, vt testatur Roder. Zuarep d. limit. 4. nu. 9. & seq. Gabriel. d. conclus. i. nu. 57. Secus verò si non extarent fratres, qui cum filia renunciantem erant successuri, sed agnati in gradu inferiori: tunc enim dicta renunciantis non noceret nepotibus, ita tenet Paul. de Castr. d. L. qui superstitis, col. 1. & concordant omnes vt testatur Roder. Zuarep d. L. quoniam, limit. 4. num. 10. Gabriel. Roma. d. conclus. 5. nu. 54.

**T**ertius casus est, quando filia quæ dotem recepit moritur ante patrem, & isto casu varium est DD. iudicium. Namq; nepotes non posse petere legitimam voluit Roma. d. L. qui superstitis, & complures alij sequuntur, & receptiorem dicit sententiam Bellon. consil. 15. sub nu. 9.

Contrarium verò, quod imò etiam si filia recepit dotem & renunciauit cum iuramento, quæ decepsit in vita patris, non excludantur nepotes, tenet Bald. L. fin. & sequuntur plures alij maioris auctoritatis quam sunt prioris sententia sectatores, & quod hæc seruaretur propter eorum auctoritatem dicit Fernand. d. loco, quia proprio iure nepotes vocantur, & quod ita tenent communiter DD. asserit Natta c. quamuis pactum, colum. 22. de pactis in 60. communem opinionem dicit Bertrand.

Bertrand. consil. 138. colum. 2. vol. 1. consil. 63. vol. 2. Gozad. consil. 75. in fin. Alex. L. pactum quod dotali, col. 2. C. de collat. Ioan. Cephal. consil. 334. nu. 41. & nu. 67. & seq. & nu. 75. dicit hanc communiorem Crauet. consil. 84. sub nu. 5. vers. contrarium tamen, vbi ait opinari hanc sententiam in practica seruata iri, quam etiam secutus fuit & veriore existimauit Didac. d. c. quamuis, §. 2. 3. par. num. 4. post prin. vers. missam tamen, de pact. in 6. & equam & communem esse inquit Roland. à Valle consil. 11. num. 7. lib. 1. Communem dicit opinionem Roder. Zuarep d. L. quoniam, limit. 4. nu. 7. in fin. hanc quoque dicit communem Gabriel. Roma. lib. 3. Tit. de iure dot. nu. 47.

Et prædicta conclusio procedit, etiam si filij filie renunciantis concurrerent cum auunculis: non enim eis renunciantis præiudicaret. ita tenet Bald. L. pactum, q. 2. C. de collat. hanc dicit communem opinionem Alex. ibi nu. 7. Bertrand. consil. 47.

### Quæstio V.

#### SVM MARI VM.

An parentibus legitima.

**Q**Uæro, numquid ascendentibus debeat legitima? Resp. quod sic, & hæc est communis opinio, vt dicit Fernand. d. L. in quartam, præfat. par. 2. nu. 36. Quod tamen intelligitur de parentibus naturalibus & legitimis, secus verò est in naturalibus tantum, Namque his non debetur legitima ex necessitate à liberis naturalibus. ita tenet Azo in sum. C. de legit. hered. sequitur Bart. L. fin. ff. quib. vt indig. & est communis opinio, vt testatur Fernand. Vasq. de succel. creat. §. 10. nu. 488.

### Quæstio VI.

#### SVM MARI A.

Legitima debeat transuersalibus, nu. 1. declaratur nu. 2.

**Q**Uæro, numquid legitima debeat transuersalibus? Respond. quod debetur exceptis fratribus turpi persona instituta, tex. L. fratris, C. de inoffic. testam. & tenent omnes vt testatur Roder. Zuarep Repet. L. quoniam in prioribus, in Euiden. nu. 12. in fin. Quod tamen non procedit in fratribus consanguineis natis tamen ex duabus concubinis, Namque alter alteri non tenetur ex necessitate legitimam relinquere etiam turpi persona instituta, ita tenet glos. L. hac parte, ff. vnd. cognati, & sequitur Bart. §. si quis igitur, Auth. quib. mod. naturales efficiantur sui, & est communis opinio, vt testatur Vasqui. d. §. 10. nu. 490. licet ipse de iure contrariam sententiam veriore existimet per tex. L. fratres, C. de inoffic. testam.

### Quæstio VII.

#### SVM MARI A.

Quanta sit legitima liberorum, nu. 1. in legitima computatione attenditur numerus filiorum tam masculorum quam feminarum, nu. 2.

An liberorum incapacium habeatur ratio, distinguuntur tres casus, nu. 3.

Filia exclusa per statutum, an computetur, num. 4. 5. & 6.

Quando filij exheredati sunt, an computentur, num. 7.

Filij exclusi propter delictum, an computentur, nu. 8. Exclusi renunciantione an computentur, nu. 9.

**I**uxta prædicta etiam quæro, quanta debeat esse legitima filiorum? Respond. De iure Codicis legitima filiorum portio erat quarta pars eius, quod ab intestato filij habituri erant. tex. L. parentibus, C. de inoff. testam. Hodie verò de iure Authenticorum aucta est hæc portio, ita vt si sint quatuor filij, legitima filiorum sit tertia pars, Sin verò liberorum sint quinque vel plures, legitima sit medietas bonorum scilicet patris, vel eius quod debetur ab intestato, vt supra dixi d. Auth. nouissima, & ista procedunt quando tractatur de legitima omnibus filijs debita, quando

O o autem

autem de legitima vni debita agitur, tunc legitima erit triens vel semis non totius substantiæ, sed illius partis, quam ab intestato habiturus fuisset. Paris. consil. 25. vol. 2.

2 Et in computatione prædictæ legitimæ attendi debet numerus filiorum, tam masculorum quam foeminarum, ita communiter concludunt DD. d. auth. vt dicit Paris. consil. 17. nu. 27. vol. 2. consil. 25. nu. 33. eod. vol.

3 Sed quæro, quid si sint liberi à successione exclusi vel incapaces, qui ad legitimam non admittuntur, numquid isti faciant partem, id est, sint habendi in numero filiorum? Utilitas est, quia si dicamus in numero locandas, alia erit reliquorum legitima, alia si in numero non sint? Resp. In hac quæstione variè & obscure DD. locuti sunt, estq; adeò difficilis, vt Fulgos. ignorauerit quid in ea de iure deberet consuleri, vt ipse fateatur d. auth. nouissima, et absq; reprehensione in alterutram partem iudicis liberum sit arbitrium, vt existimauit Dec. consil. 607. Pro vera igitur resolutione tres casus sunt considerandi.

4 Primus casus est, si filia exclusa per statutum occurrat casus, in quo discutiendum, quanta sit legitima masculorum, vt quia cum eis institutus extraneus heres, vel aliquibus ex eis vniuersaliter institutis aliquis in legitima esset institutus, & tunc passus est satis nodosus, & de apicibus iuris DD. variè respondent, & tres sunt principales opiniones.

Prima est opinio, quod tanta sit legitima, quanta si filia non essent exclusæ, sed vna in successione current, portio tamen earum heredi accrescit, ita tenet Bal. L. planè, §. si duobus, ff. de leg. j. auth. nouissima, vlt. q. C. quand. non pet. par. hanc dicit magis communem Dec. consil. 607. col. fin. & secutum est consilium Neapolitanum decis. 138. magis communem dicit Paris. consil. 36. nu. 29. vol. 2. & quod sit in puncto iuris verior dicit Aret. L. planè, §. si duo-

bus, de leg. j. ita decisum refert Capit. decis. 158.

Secunda opinio est eorum qui volunt exclusas filias computari in numero filiorum, & facere partem, Sed id quod ultra dotem est, accrescere filiis masculis, hanc sequitur Bal. d. auth. nouissima, & L. si defunctus, C. de suis & legit. & communem dicit Corn. consil. 197. vol. 1.

Tertia opinio est, quod imò filia exclusæ non considerentur, sed pro mortuis habeantur & extraneis, & legitima computatur tantum respectu masculorum, deductis tamen dotibus vt ære alieno, ita tenet Bald. L. papijanus, §. vnde si quis, ff. de inoffic. testam. & ita fuisse iudicatum dicit Albert. Bru. de statut. excludend. foem. Art. 13. q. 3. & quod hæc opinio videtur sibi verior & tenenda, licet alia opinio videtur communior dicit Aret. d. §. si duobus, hanc dicit magis communem Paris. consil. 36. nu. 28. vol. 2. consil. 55. volum. 3. Communem & veriolem dicit Socin. Iun. consil. 25. num. 13. vol. 1. consil. 66. vol. 2. Veriolem & æquiolem dicit Affl. super constit. sub Rub. de succes. filio. nu. 55. Communem dicit Bru. d. art. 13. q. 3.

Quid dicendum in hoc arduo puncto? DD. licet sint varij, tamen in diuersis terminis quandoq; loquuntur, Vnde casus sunt distinguendi consideratis verbis statutorum, Aut n. statuta excludunt foeminas simpliciter, nec considerant an sint dotatae, vel non considerant an eis aliquid sit relinquendum pro dote, sed solum disponunt filiam excludi, & demum mandanteam dotari, & isto casu foeminae exclusæ in consideratione non habentur quò ad computationem legitimæ, sed habentur pro mortuis, hanc dicit magis communem Paris. consil. 36. & omnes alij in tertia opinione allegati, hanc communem dicit Ruin. consil. 24. vol. 1. consil. 52. vol. 2. consil. 118. nu. 23. consil. 152. vol. 5.

Aut.

Aut verò statutum excludit dotatas, & tunc filia non solum ampliant numerum, sed etiam supplementis suarum legitimarum impinguntur portiones masculorum, ita concludit Bald. L. si defunctus, C. de suis & legit. hanc dicit esse magis communiter receptam quidam Ioan. de monte Spetello, quem allegat Corn. consil. 197. num. 2. vol. 1. Veriolem & comuniolem dicit Alciat. Respon. 479. nu. 12. hanc esse conclusionem probabiliorem & magis communem dicit Socin. consil. 84. sub nu. 9. vol. 1. veram & comunem asserit Albert. Bru. d. art. 13. q. 3. nu. 45. et seq. & subdit ita de facto obtinuisse, comunem asserit, & secundum illam vidisse iudicari testatur Bolsius in pract. Tit. de bono. publicat. sub nu. 2. vers. decisum fuit, Ioan. Cephal. consil. 245. num. 12. & seq. & per totum Curt. Senior consil. 5. num. 3. Paris. d. consil. 53. num. 57. consil. 25. num. 39. lib. 2. & contrariam sententiam, quod foeminae faciunt partes, & non accrescat masculis, dicit magis communiter reprobata Socin. Iun. d. consil. 25. nu. 4. lib. 1. Alciat. d. Respon. 479. num. 12. Apost. Bart. L. i. §. pen. lit. B. ff. de bono. posses. §. tab. Mouentur DD. quia dos loco legitimæ succedit isto casu, & filiae dotatæ non desinunt esse de liberis quoad effectum saltem calculandi legitimam, quamuis secus sit, quando simpliciter sunt exclusæ, & ab intestato habent dotem, quia tunc non succedit loco legitimæ.

5 Prædictam tamen conclusionem intellige, quando excluduntur foeminae contemplatione masculorum, secus si non excluderentur contemplatione masculorum, quia tunc masculis non prodesset exclusio, sed heredibus, hanc dicit magis communem Paris. consil. 36. nu. 29. vol. 2.

6 Item intellige vt procedat, si pro sit masculis computari exclusas in numero liberorum, alias secus, Vnde si filia exclusæ habent paruam dotem, tunc augent filiorum numerum, & le-

gitima est semis, & residuum quod superest ultra paruam dotem accrescit masculis, Vbi verò ex computatione foeminarum legitima masculorum non efficeretur pinguis, vt quia earum dotes essent amplæ, tunc inter filios non numerantur, hanc dicit probabiliorem & magis comunem Socin. consil. 84. sub nu. 9. vol. 1. veram & comunem asserit Bru. d. art. 13. q. 3. nu. 45. & seq. subditq; ita de facto obtinuisse Ceph. d. consil. 245. nu. 37.

7 Secundus casus principalis est, quando filij priuantur legitima facto testatoris velut exheredatione, & maxima est inter DD. varietas, Bart. distinguit, Quod aut filius instituitur in sola legitima vel re aliqua certa, alij heredes vniuersales, & exheredatus habetur quidem in numero liberorum, sed instituto in legitima sola non accrescit, sed heredi, qui representat testatorem, cui facta est iniuria. Aut verò filij instituti sunt heredes vniuersales & gratiati de restituendo fideicommissio, vel legati supra vires hereditarias, istiq; filij volunt detrahere legitimam, in qua grauari non possunt, & tunc pars accrescit filiis non fideicommissario, Pone enim, quod testator habet tres filios, vnum exheredat, alios instituit, & grauat per fideicommissum restituere extraneo, certè totus triens erit legitima, & filius exheredatus faciet partem, ita quoque tenet Dyn. d. §. si duobus, & quod hæc opinio est communiter approbata dicit Crot. L. re conitincti, nu. 127. quia filius exheredatus habetur pro mortuo, Sed contra Bart. magis communiter obtinuit, portionem incapacis alijs capacibus accrescere, qui legitimæ repletionem petunt non heredi & fideicommissario, & non minus instituto in re certa quam cæteris qui fuerint vniuersaliter instituti heredes, ita tenet Iaf. d. §. si duobus, nu. 22. vbi comunem dicit, comunem quoq; dicit contra Bart. Alex. Losæ. add. d. L. pater filium, lit. G. & magis communiter receptam as-

ferit Anto. Cucchus Rep. auth. nouissima, Rub. legitima quomodo sit quota eius quod ab intestato debetur; nu. 15. vers. contra receptum est tamen, & in legitima ius accrescendi locum habere, ibi vers. communi quidem calculo, facit Bart. communiter probatus L. quoties, ff. de hered. instit. & licet ibi Bart. de coniunctione hominis interpretentur, tamen communiter in coniunctione legali recipitur, ut sediti probant per text. L. siue patronus, §. ex duobus, ff. de iur. patronat. Aduerte tamen, quod frustra videtur disputari, an filius heres vniuersalis institutus de restituendo grauatus exheredati portionem capiat in suo triente augendo, cum eam portionem non retenturus sit, sed omnino per fideicommissum restituere teneatur, iuxta communem opinionem, de qua §. ius accrescendi.

Prædicta tamen intellige, si rite recteque filius fuerit exheredatus, secus si iniuste, ita docet Alex. d. §. si duobus, & sequuntur ceteri communiter, ut supradicti omnes affirmant.

8 Tertius casus est, quando facto proprio filij excluduntur, & insuccessibiles redduntur, ut puta delicto, ut quia est deportatus, in exilium missus, vel religionem professus incapax, vel etiam renunciatione exclusus, & tunc si delicto exclusus, ipse quoque facit partem, & non minuit trientem, sed portio eius capacibus adcrecit, hanc dicit indubitata & veram conclusionem Crot. d. L. re coniuncti, num. 129. & communiter receptum enunciat Cucchus d. Repet. auth. nouissima, Rub. sedit. nu. 15. vers. sed quamuis tamen, communem dicit Franc. de Aretin. L. plane, §. si duob. ff. de leg. j. & ibi Iaf. quos refert Boer. decis. 104. nu. 7.

Secundo casu, quando renunciatione filia à successione excluditur, tunc facit partem, & admittitur ad partem siue ea moriatur viuo patre, & hoc relicis ex se liberis, siue post eius mortem, quoniam si aliquid habuerit, agit ad supplementum, sin verò ni-

hil habuerit, renunctio non valebit, secundum magis communem DD. sententiam, ut dixi §. q. 4. Sed secundum aliam communem d. qua in d. quæst. quod scilicet legitima vel supplementum peti non possit, filia renunctians facit partem, sed eius portio remanet & accrescit heredi, cui pater prouidisse videtur, ita tenet Bald. d. L. plane, §. si duobus, ff. de legat. j. & hanc dicit magis communem Guid. Pap. decis. 295. nu. 1. sub fin. quem refert Boer. decis. 104. nu. 3. Vnde si essent tres filij & vna filia, quæ dote mediante renunctauerit, filij non admittuntur ad totam trientem, sed portio filia remanet heredi, vel si quatuor filij, vna filia, ipsa facit partem fratribus, sed eius portio alijs non accrescit. Quod tamen intelligo, nisi contemplatione fratrum renunctauerit, per ea quæ dixi §. nu. 5.

### Quæstio VIII.

#### S V M M A R I V M.

Quanta sit legitima matris, exclusis fratribus.

Q Vero, si quis habens duos fratres & matrem, prætereat fratres, sed matrem in re certa instituat, alia persona minime turpi instituta vniuersaliter, ita ut ipsis fratribus nulla competat querela, mater verò legitima supplementum petat, quanta sit futura legitima matris, (non quidem de quota ambigitur, nam trientem fore certum est) sed de eo ambigitur tantum, quanti patrimonij ratione dimeuri illum trientem conueniat, id est, quam in parte mater fuisset ab intestato heres filio exitura, an scilicet in tertiam totius hereditatis partem, cum illi duo fratres alias duas tertias sint ab intestato percepturi, An verò in totam hereditatem cum exclusis fratribus præteritione vel exheredatione ipsa remaneat sola? Resp. Hæc quæstio similis videtur superiori, sed dissimilis est, ac magis ambigua. In priore enim quæst. fratres

fratres ab intestato omnes in eandem partem eodemque iure succederent, & eadem quarta omnibus iure legitime debetur coniunctim, ita quod postea cum omnibus simul assignata sit apud ipsos remanere debeat, cum L. coniuncti sint, & vno deficiente alij accrescere. In præsentia q. alia est legitima quæ matri debetur, alia quæ fratribus; nec vlla inter eos quo ad successionem est coniunctio, cum dispari iure succedant, et diuerso in gradu sint, Sed DD. tamen concordibus sententijs scripserunt portionem fratrum matri acquiri, ita ut vniuersæ hereditatis trientem habeat, non illius tantum quæ ab intestato ad eam spectasset, hæc est Butrig. sententia, eamque frequentissimis calculis receperam Alex. d. Auth. nouissima, ibi Cucchus Rub. legitima quomodo sit quota ab intestato, nu. 15. vers. hæc quæstio. Quia fratres ad nullam portionem admittuntur, cum sint exheredati, & licet statutum sit ut frater cum matre succedat, non tamen correctum est, quod in hac Auth. disponitur ut tertiam pro legitima percipiat.

Contrarium tenet Bar. d. L. pater filium, nu. 14. solum deberi matri trientem eius quod perceptura fuisset, si filius testamentum non condidisset, quia legitima est tertia eius quod ab intestato debetur, nec obstat quod tertiam partem substantiæ Auth. nostra tribuit, quæ quidem per Auth. defuncto, non est correctæ, nec tamen repugnant; Nam nostra Auth. non tertiam hereditatis, sed ab intestato dat, & hæc videtur verior.

### Quæstio IX.

#### S V M M A R I V M.

Ascendentium legitima an sit aucta.

Q Vero item, An sicut liberorum legitima ad trientem usque aucta est, ita quoque ascendentium legitima aucta hodie dici debeat? Respond. quod sic, ita tenet glos. L. omnium, ff.

de usufr. & sequitur Bart. d. Auth. nouissima, & hanc esse communem opinionem firmat Iaf. ibi nu. 35. Corraf. d. L. filium quem, Mar. Anton. Cucchus d. Auth. nouissima, Rubr. parentum legitima an aucta sit, nu. 6. ita magis communiter conclusum esse testatur Fernand. Vasqui. de succes. creat. §. 20. nu. 283. Communem quoque refert Didac. Couar. lib. 4. Decret. par. 2. cap. 8. §. 4. nu. 12. hanc conclusionem clarissimam, et ita vna omnium voce decisum refert Bereng. Fernand. d. L. in quartam, 2. par. præfat. nu. 162. Crot. d. L. re coniuncti, nu. 178. pro quo est text. auth. ut cum de appellat. cognos. dum ibi dicitur, Sola est nostræ serenitatis intentio iniuriam exheredatorum et præteritorum à parentibus & liberis amouere, sicque parentibus non minus quam liberis succursum voluit. Intellige tamen hanc auctorem quoad trientem, Nam quoad dimidiam frustra queritur cum contingere non possit, ut totæ parentes quis habeat.

### Quæstio X.

#### S V M M A R I V M.

An legitima transuersalium aucta sit.

Q Vero, numquid etiam hodie in transuersalibus sit aucta legitima? Respond. Dissentiunt interpretes, Nam Cyn. in d. Auth. voluit in eis quoque auctam esse; & hanc dicit esse communem opinionem Salt. ibi, communem & veriorē dicit Vasq. d. loco nu. 213. mouentur quod augmentum detur in omnibus, quibus olim querela concedebatur, Ergo & fratribus cum ijs querela detur.

Contrarium verò, quod non sit aucta, sed remansit in eo statu & sit quarta, tenet glos. mag. ibid. d. Auth. nouissima, & Bart. d. L. pater filium, C. de inoffic. testam. & hanc dicit esse communem Fernand. d. L. in quartam, 2. par. præfat. nu. 163. Iaf. L. fratres, Cagnol. L. papinianus, §. quarta, C. de in-



offic. testam. dicit communem & tenendam esse Anto. Natta consil. 1. lib. 3. Anton. Cucchus d. Auth. nouissima, Rubr. parentum legitima an sit aucta, nu. 8. & ab hac non est recedendum, quia fratribus querela tantum extraordinarie debetur, vt turpi persona instituta.

### Questio XI.

#### SVM MARIUM.

Quando sit computanda legitima.

**I**uxta praedicta nunc quaero, Quo tempore quantitas bonorum patris inspicienda sit, quorum trientem aut semissem diximus? Resp. Vulgata est conclusio, vt tempus mortis eius, ex cuius bonis legitima sumi debet, circa aestimationem eorum in legitima deductione consideretur. tex. d. Auth. nouissima, & firmat Fernand. d. L. in quartam, nu. 119. communem dicit Polit. L. filium quem, nu. 160. C. famil. hercis. Ex quo inferitur, quod quantumcunque bona patris post mortem ante aditam hereditatem augeantur, legitima tamen non augetur. tex. est in L. ratione 2. in princip. ff. ad L. falcid. ita tenet Salic. L. scimus, §. repletionem, C. de inoffic. testam. & vno omnium consensu receptum probat Berengar. Fernand. d. L. in quartam, nu. 122. licet ipse contrariam aequiorem sibi videri dicat, quam iudicando & consulendo seruaret, Anton. Cucchus d. Auth. nouissima, d. Rubr. nu. 1. & hac tenenda est, quoniam contra voluntatem testatoris detrahitur.

### Questio XII.

#### SVM MARIA.

An in vita patris debeatur legitima. nu. 1.

An pro filij condemnatione teneatur pater legitimam soluere. nu. 2.

An lege vel statuto induci possit ad soluendam poenam, nu. 3. & 4.

Quid si pater esset dilapidator, nu. 5.

Quid si ingressus monasterium, nu. 6. & nu. 7.

An pater possit in vita, si velit, filio assignare legitimam. nu. 8.

**P**raeterea quaero, An in vita possit aut debeat pater filio assignare legitimam? Respon. Scire debes quod filius non habet ius aliquod, viuente patre in legitima, sed eo demum mortuo dicitur habere quasi ius, & legitimam quasi filio debitam. tex. L. 1. §. si puberi, ff. de collat. bono. & ibi tenet Bart. Aret. §. si item quis fraudem, in ff. de actio. hanc dicit communem opinionem Aret. L. Titia, nu. 3. ff. de verb. oblig. Socin. nu. 31. Ias. nu. 160. L. 1. ff. de vulg. Ias. L. si post diuisionem, nu. 3. ff. eod. tit. Segura, L. 3. §. fin. nu. 115. ff. de lib. & posthum. & glos. opinionem in Auth. de hered. & falcid. verb. auferri; magis communiter improbatam dicit Imol. L. cum filius, nu. 5. ff. de verb. oblig. Anton. de Padil. L. si emancipata, nu. 32. C. de iur. & fact. ignor. & hoc communiter receptum asserit Franc. Becius consil. 34. nu. 18. & quod hac opinio seruatur iudicando in curia Delphinali Papa decis. 486. vtrum filius. hanc quoque magis receptam dicit Cucchus d. Authen. nouissima, Rubr. legitima an augeatur, Vnde pater in vita sua ei assignare legitimam non tenetur, nec filius patri. hanc quoque communem dicit Corraf. L. filium quem, num. 81. C. famil. hercis. Ias. d. Auth. nouissima, nu. 7. & ibi Anton. Cucchus Rubr. Legitima an augeatur aucto patris patrimonio, num. 6. dicit quod hac est frequentissimis sententijs recepta opinio, Viuius com. opin. lib. 1. opin. 199. Eman. Soares verb. legitima, Recept. sentent. Thesau. nu. 67. Communem dicit Thom. Gram. decis. 101. num. 66. nouissime Fernand. Vasqui. de succes. creat. §. 20. nu. 285. & nu. 291.

**I**nfertur etiam ex praedictis, quod filio condemnato ob maleficium pater non cogitur pro condemnatione filij soluere poenam pecuniariam etiam ex bonis quae pro legitima post mortem patris filijs deberentur, nec publicatis bonis censetur publicata legitima. ita tenet Bart. d. §. si impuberis, hanc

hanc dicit esse receptissimam sententiam Francif. Becius d. consil. 34. nu. 21. Fernand. Vasqui. d. §. 20. nu. 285. hanc quoque dicit communem sententiam Maria. Socin. Iunior consil. 51. nu. 5. lib. 1. Ruin. consil. 149. num. 13. volum. 3. Barthol. Romul. L. filiusfamil. §. diti, ff. de legat. 1. Communem dicit Viuius d. lib. 1. commun. opin. opinione 199. & opin. 401. Eman. Soares de Thesau. recept. sentent. verb. legitima, nu. 67. Cucchus d. Rubr. nu. 6. Aldobrand. §. praeterea, num. 55. instit. quibus mod. ius patr. pot. solu. Anton. de Padil. d. L. si emancipata, nu. 33. & quod ita tenent communiter DD. attestatur Petr. à Duen. tract. Reg. Reg. 356. nu. 2.

**S**ed dubium est, An saltem lege vel statuto induci possit patrem teneri ad soluendam poenam pecuniariam, qua filius fuerit condemnatus, ad quantitatem vsque debitam filio ratione legitima partis? Respond. vehementer controuersum est, Namque quod non valeat tale statutum tenet Cyn. & sequuntur quidam alij, idque iniquissimum esse dicit Bald. L. si filius, C. de bon. praescript. Sed contrarium; quod imò valeat, tenet glos. Rubr. C. de decur. lib. 18. & hanc dicit esse communem opinionem Ias. d. Authen. nouissima, num. 8. ibi Cucchus d. Rubr. dicit quod ita frequentissimi legum interpretes opinantur, num. 13. Communem dicit & in practica seruari Alexand. L. Lex Cornelia, num. 7. ff. de vulgar. Aldobrand. d. §. praeterea, num. 56. Cassari. consuet. Burg. tit. de succes. Rub. 7. §. 2. num. 5. Barthol. Socin. d. L. filiusfamil. num. 8. ff. de verbor. obligat. Cagnol. L. fin. num. 287. C. de pact. Didac. Couar. variar. Resolut. lib. 2. cap. 8. num. 7. ver. hinc apparet, Petr. à Duen. Reg. 356. nu. 2. Viuius lib. 1. com. opin. opin. 291. in princip. Eman. Soares recept. sentent. Thesau. d. verb. legitima, nu. 67. & Anton. de Padil. d. L. si emancipata, nu. 34. dicit hoc

verius & receptius Fernand. Vasqui. de succes. creat. §. 20. nu. 286. Iul. Clar. lib. 5. sentent. §. fin. q. 86. ver. secundo inferitur, & hanc esse magis communem opinionem; & in practica seruari nouissime testatur Ioseph. Ludo. decis. 11. num. 24. Quam conclusionem tamen declara non procedere existentibus nepotibus ex filio, tunc enim pater pro filio soluere non tenetur, sed ipsis nepotibus referuatur. ita tenet Bald. L. qua poena, ff. de his qui sunt sui vel alieni iuris, Ruin. consil. 8. nu. 6. lib. 5. quam sententiam verissimam, & quodam modo canonizatam in omnibus curijs status ecclesiastici dicit Ioseph. Ludo. d. decis. nu. 28.

**I**nfertur etiam, quod licet pater esset bonorum suorum dilapidator, tamen cogi non possit filio legitimam assignare. ita tenet Bald. d. L. non potest, 1. lectur. ff. de adopt. & hanc sententiam de stricto iure veram esse dicit Ias. L. nam postea, §. sed & si quis, num. 4. ff. de iureiur. quamuis contrariam partem dicit tanquam aequiorem tenendam esse in L. si constante, num. 199. ff. solut. matrimon. & hanc ex numero scribentium receptiorem videri ait Arius Pinel. L. 1. part. 3. num. 75. C. de bon. matern. subdit tamen, quod nunquam vel difficillime in praxi obtinebit, quod etiam sentit Salicet. L. 2. C. si quid in frau. patro. Quia tunc moderatum remedium à iure datur, vt patri dilapidatori interdicitur bonorum administratio, eique detur curator: Vnde non opus est remedio extraordinario, cum etiam pater possit emendari, itaque non statim de legitima assignanda agendum, quae ante patris mortem etiam incerta est.

**I**nfertur item non valere donationem, si pater sponte sua filio suo inter viuos donauit legitimam, itaque posse reuocari. ita tenet Bald. L. 3. C. pro donat. & hanc esse commu-

nem opinionem firmat Cacciolup. Repet. L. frater à fratre, q. 25. ff. de condic. indeb. & veriore ac fortè receptiorem dicit Fernand. Vasqui. de succes. Resolut. lib. 2. §. 12. nu. 15. quamuis contrarium defendere nititur Zuares Repet. L. quoniam in prioribus in euidet. nu. 8. & 10.

6 Quæro item, quid si pater ingreditur monasterium, numquid filiis viuo adhuc patre naturaliter, licet ciuilitè sit mortuus, legitima debeatur: Pone enim quod pater fecit testamentum ante ingressum & legitimam filio reliquit, An statim post ingressum ante mortem naturalem petet? Respond. Controuersa fuit hæc quæstio inter vtriusq; scholæ interpretes, Namq; interpretes iuris ciuilibus existimant mortem patris naturalem expectandam esse, quam sententiam probat Cyn. & Bart. Auth. si qua mulier, C. de S. S. eccl. & communem esse dicit ibi Salic. & Fulgos. Iaf. d. Auth. nouissima, Bal. c. si pater, de testam. in 6. Alexan. L. si cum dote, nu. 13. ff. solut. matr. Dec. c. in presentia, nu. 67. ibi Felin. nu. 55. & veriore dicit Abb. c. cum simus de Regul. hanc quoq; frequentiore dicit Cucchus d. Auth. nouissima, Rub. legitima an aucta, & veriore ac receptiorem dicit Fernand. Vasqui. de succes. Resolut. §. 12. nu. 13. & quod sit conclusio hæc in terminis iuris ciuilibus indubitata. Mouentur DD. per tex. d. Auth. si qua mulier, & per Reg. generalem, quod viuo patre filio non debetur, à qua is casus expressè non est exceptus, & mors ciuilibus naturali non æquiparatur, nisi in casibus expressis, vt est glos. communiter approbata c. susceptum, de rescrip. in 6. vt dicit Eman. à Costa L. gallus, §. & quid si tantum, par. 2. ff. de liber. & posthum. in princip.

Contrariam verò partem, quod imo post patris monachismum filijs legitima, viuo adhuc patre, debeatur & peti possit, tenet glos. c. transmissa, qui filij sint legit. & sequuntur iuris ponti-

ficij interpretes, & firmat frequentius receptam sententiam Bal. Nouel. tract. de dote, par. 1. nu. 11. Iaf. d. Auth. si qua mulier, nu. 50. ibi Paul. de Castr. & Salicet. saltem de iure Canonico, Dec. d. c. in presentia, nu. 34. & hanc tenere omnes DD. pro indubitato contra Bart. dicit Pirrus in tract. de suitate, in princ. nu. 8. hanc quoq; dicit communem & sequitur Couar. c. 2. nu. 7. ext. de testam. dicens eam esse æquiorē, et vtroq; foro seruari oportere, propter maximam æquitatem cui innititur, quod & fatetur Abb. d. c. in presentia, hanc quoq; communem dicit de iure Canonico Fernand. Vasqui. tract. de succes. creat. §. 21. nu. 175. quamuis ipse quoq; de iure canonico non deberi in vita patris existimet, subdit tamē quod in terminis iuris ciuilibus vtriusq; partis fautores conueniunt, hanc quoq; frequentiori calculo receptam probat Anton. Cucchus d. Repet. Auth. nouissima, Rubr. legitima an augeatur aucto patris patrimonio, nu. 17. Petr. à Duen. Reg. 356. nu. 6. Eman. Soares d. verb. legitima, in fin. nu. 71. & ab hac sententia non est recedendum, quia pater ingressus monasterium pro mortuo habetur eademq; ratio est hic in morte ciuili, quæ in morte naturali, siquidem ideo pater viuens legitimam non debet, quia ipse Dominus est, naturaliter verò moriens dominus non est, quia ad monasterium transit, Vbi autem eadem est ratio in morte ciuili quæ in naturali fit æquiparatio, vt dixi §. præced. q. 41.

7 Et prædicta conclusio indistinctè procedit, siue monasterium sit capax bonorum vel successionis, siue non. ita tenent omnes prædicti, vt testatur Cucchus d. loco, nu. 20. Nam & ipsi iuris ciuilibus interpretes, si incapax est, statim deberi concedunt, cum eo casu mors ciuilibus omnibus & per omnia æquiparetur naturali. hanc attestatur communem opinionem Alex. conf. 13. vol. 3.

8 Porro, licet pater in vita filio legitimam

asignare non teneatur, Si tamen ipse velit id facere ei permittitur, ita expressè firmat Bald. L. in successione, nu. 2. vers. quæro quid de legitima, C. de reuocand. his quæ in fraud. cred. & fatentur omnes vt testatur Roder. Zuares d. Repet. L. quoniam in prioribus, limit. 4. nu. 3. vers. nec obstat secundum eum.

### Quæstio XIII. SVMMARIVM.

An assignata legitima in vita si augeatur bona augeatur legitima. distinguitur.

Quæro item, Quid si filio aut filia pater aliquid dederit in vita pro legitima, vel quia vult præuenire vltimum iudicium, vel quia stante statuto tenetur delinquenti filio legitimam assignare, & facultates patris augeantur ante obitum eius, An augeatur etiam legitima? Respond. Varia & multiplex inter interpretes fuit sententia. Tu distingue; Aut pater assignauit legitimam, & filius vel filia simpliciter renunciauit successioni paternæ, & non impeditur hic filius augmentum petere iuxta bona quæ pater in morte reliquit. hanc dicit communem opinionem Iaf. L. si quando, §. illud, d. auth. nouissima, nu. 10. & ibi magis receptam nuncupat Cucchus d. Rubr. nu. 4. Berengar. Fernand. d. L. in quartam, nu. 124. præfat. 2. par. Didac. Couar. c. Rainutius, §. 1. nu. 8. ext. de testam. Quia renunciatio intelligitur attento statu præfetti, & rebus vt nunc existentibus, Sicut & assignatio in tempus mortis collata videtur, cum eo tempore bonorum paternorum æstimatio consideratur, & legitima debeatur.

Contrariam verò partem, quod scilicet non possit peti suppletio ob augmentum bonorum paternorum voluit Iacob. de Burr. d. c. pactum, & hanc dicit esse communem opinionem Roma. L. stipulatio hoc modo, ff. de verb. obligat. Natta d. c. quamuis pa-

trium, Boer. decis. 26. col. 2. Rode. Zuares Repet. d. L. quoniam in prioribus, Ampl. 4. nu. 4. quem allegat Vasq. de succes. creat. §. 20. nu. 29. Communem dicit Iaf. L. cum quaritur, de inoff. testam. Guliel. Bened. d. c. Rainut. verb. duas, nu. 242. licet ipse reprobare videtur, verb. in eodem j. nu. 220. Communem dicit Curt. Senior consil. vltimo, veriore & magis communem Carol. Molinæ, add. ad Alex. consil. 180. vol. 5. & hi DD. omnes validitatem pacti præsupponunt, idq; non vigore pacti de non succedendo, sed vigore perceptionis, quia percepit & assignata est sibi legitima ante tempus, quia in vita patris contingere potest, quod dimitterentur bona paterna: et consequenter d. filius comodum consecutus fuit ex d. perceptione ante tempus. Eman. Soar. recep. sent. Thesa. vers. legitima, nu. 74. Sed prima æquior & tenenda est, quam receptiorem & veriore dicit Vasq. de succes. progres. §. 3. nu. 27.

Aut filius aut filia aliquo recepto quod pro legitima eo tempore sufficiebat, cum iuramento renunciauit, & tunc aucto postea patrimonio, nunq; agere poterit. tex. c. quamuis, de pact. in 6. & tenet Paul. de Cast. L. si in ratione, ff. ad L. falcid. & in hoc concordant magis communiter DD. vt prædicti testantur & in specie Iaf. d. L. si quando, Auth. nouissima, ibi Cucchus d. Rubr. nu. 4. vers. tertius casus, Bereng. Fernand. d. L. in quartam, nu. 124. licet ipse contrariam opinionem saniores existimet propter fauorem legitimæ, quæ à iure ciuili consideratur, vt causa pia, post Bald. cum. M. de constit. qui probabiliorem dicit, Didac. Couar. d. c. Rainutius, §. 1. nu. 8. Communiter receptam dicit Vasq. d. §. 20. nu. 291.

Aut verò filius recepit legitimam non integram etiam respectu bonorū, quæ erant tempore assignationis, et isto casu sine dubio potest agere ad supplementum bonorū, quæ reperiuntur tempore mortis. tex. d. L. si quando, & communiter receptum dicit Vasq. d. §. 20. nu. 291.

Quæstio

## Quaestio XIII.

## SUMMARIUM.

An bona patris sint filio obligata pro legitima.

**D**ixi post mortem deberi filijs legitimam, unde etiam filius maxime post mortem patris creditor vel quasi creditor dicitur in legitima, ita sentiunt omnes L. 3. C. de iur. & facti ignor. vt dicit Francif. Becius d. consil. 34. nu. 19.

Sed quaero, An ita debita sit legitima, vt filius in bonis patris pro ea habeat hypothecam? Respond. Sunt qui existimant, quod bona ascendentium tacite sint hypothecata descendens pro dicta legitima eis debita, quam sententiam amplectitur Bald. consil. 171. volum. 1. & dicit Picus L. in quartam, quod haec sit verior, & Alex. contrarium tenens errauit in terminis.

Contrariam vero partem, quod scilicet bona patris filio non sint obligata pro legitima, sed filius solum habeat conditionem ex lege contra heredes patris, tenet Salic. L. omni modo, in prin. C. de inoffi. testam. & eam dicit esse communem opinionem Alexan. consil. 78. vol. 3. Dec. veritorem dicit in consil. 235. communem & rectiorem appellat Anton. de Padil. d. L. si emancipata, nu. 37. Matthe. de Afflict. decis. Neapol. 162. nu. 4. Eandem dicit esse communem Anton. Négusan. in tract. de pi. no. 2. par. in prin. 4. memb. nu. 64. vers. vigesimus quartus casus; Anton. Gabriel. Roma. com. conclus. lib. 6. tit. de legitima, conclus. 5. vbi magis communem dicit Francif. Rip. d. L. in quartam, nu. 114. & seq. hanc quoque receptam a DD. opinionem nuncupat Anton. Cucchus d. auth. nouissima, Rub. bona an sint pro legitima hypothecata, num. 3. & hac tenenda est, neque enim iure cautum reperitur, hypothecam hac causa tacite induci, quod requiritur vt inducatur.

## Quaestio XV.

## SUMMARIUM.

Legitima assignanda est in bonis hereditarijs.

An in pecunia possit assignari, num. 2. etiam hereditaria. nu. 3.

An statuto fieri possit, nu. 4.

An in re aliena, nu. 5.

Quid in usufructu, nu. 6.

**S**uccessiue videndum, in quibus bonis legitima assignari & deduci debeat. Et certum atque indubitatum est legitimam capi debere ex substantia & patrimonio defuncti siue bonis hereditarijs. text. §. 1. Auth. de trien. & semis.

Sed quaero, numquid pater possit filio legitimam in pecunia assignare? Respond. quod non. text. L. scimus; C. de inoff. testam. & ita tenet Bart. L. suis quoque, ff. de hered. instit. & est communis opinio, vt testatur Picus d. L. in quartam, nu. 61. & nu. 183. Roder. Zuares d. L. quoniam in prioribus; ampl. 11. nu. 2. & seq. Francif. Rip. d. L. in quartam, nu. 126. Bertrand. consil. 301. volum. 2. consil. 81. vol. 3. Bologn. Rub. ff. ad L. falcid. nu. 260. Communem dicit Corraf. d. L. filium quem, num. 81. C. famil. hercif. & nouissime Fernand. Vasqui. de succes. progres. §. 4. nu. 10. & duobus seq. licet ipse contrariam partem defendat. Quod procedit etiam si pecunia sit hereditaria: ita tenent communiter DD. vt patet ex praedictis, licet Rip. & quidam alij dissentiant, Ratio est, quia legitima debetur ex substantia paterna in rebus mediocribus non deterioribus, vt est communis opinio secundum Cucchum d. auth. nouissima, Rub. quib. in reb. constitui possit; At pecunia de facili consumitur, & est de bonis quae seruari non possunt.

Quid autem si consuetudo sit, vel statutum disponderet liberos debere legitimam accipere in pecunia? Respond. quod tunc valet assignatio, & filius non

non

non potest recusare. ita tenet Rip. d. L. in quartam, & ibi Fernand. dicit quod Moderni omnes probant nu. 26. Si in statuto legitimam minui posse permittitur, id mirum esse non debet, si in pecunia deduci posse fateamur.

Quid autem si pater in vna aliqua re hereditaria assignauit filio legitimam, numquid filius acceptabit? quod sic, & si non ascendat ad legitimam, poterit petere supplementum in alijs rebus hereditarijs arbitrio iudicis. hanc dicit communem opinionem Picus d. L. in quartam, nu. 1. Quod intellige si res assignata est eiusdem qualitatis & bonitatis, sicut alia in hereditate, Secus vero si res assignata per patrem esset sumptuosa, vel sit in loco periculoso, puta circa vicinos rixosos, potentes, vel in longinquis partibus, aut alijs communis, deterior alijs, ita tenet Ang. L. si pater, C. de instit. & substit. et d. L. in quartam, et hanc dicit esse communem opinionem Roder. Zuares. d. L. quoniam in prioribus, Ampl. 11. nu. 5. & subdit bene notandum.

Quaero item, numquid pater poterit relinquere filio legitimam in re aliena? Respond. quod non. ita tenet Bald. L. cum rem alienam, vers. extra quaritur, C. de legat. hanc dicit esse communem opinionem Fernand. Vasqui. de succes. progres. §. 4. nu. 18. limit. 1. licet ipse contrarium teneat, quia non est ex substantia patris. Quod intellige, etiam si res esset ipsius heredis, quia nec tunc in substantia patris institutus videretur. ita tenet Rip. d. L. in quartam, nu. 124. dicens hanc esse communem, quod item fatetur ipse tamen contrarium defendens Vasqui. d. §. 4. nu. 18. limit. 2.

Sed numquid in usufructu legitima relinqui poterit? Respond. quod non, sed integra proprietate cum usufructu relinqui debet pro legitima. text. Auth. nouissima, et ibi tenet glos. & L. uxori, ff. de usufr. legat. quas glos. communiter approbatas dicit Roder. Zuares d. L. quoniam in prioribus, ampl. 3. nu. 1.

Vasqui. d. §. 4. nu. 27. Quod procedit etiam si usufructus omnium bonorum relictus tantum valeret, quantum tertia pars proprietatis & usufructus bonorum hereditariorum. ita tenet glos. d. auth. nouissima, & communiter DD. vt testatur Vasq. d. §. 4. nu. 27.

Sed quid si ultra legitimam pater reliquisset tanta bona in proprietate, quae sufficiunt & valent tantum, quantum usufructus legitimae alteri relictus, Numquid compensabitur illud plus in proprietate relictum cum usufructu? Respon. Ang. §. prohibemus, Auth. de trien. & semis. voluit valere legatum, sed communiter reprobat, & tenent contrarium d. glossae & omnes scribentes, vt asserit Roder. Zuares d. ampl. 3. nu. 32.

## Quaestio XVI.

## SUMMARIUM.

An de omnibus & singulis corporibus hereditarijs legitima sit detrahenda, nu. 1. & quid in supplemento legitima, nu. 2.

Filius non potest propria auctoritate legitimam apprehendere, nu. 3.

An possit vnam rem eligere filius vt sibi assignetur, nu. 4.

An heres possit dare rem quam ipse velit, nu. 5.

**I**uxta praedicta quaero, numquid de omnibus & vnaquaque re, & de singulis corporibus hereditarijs legitima debeat & detrahenda sit? Resp. vulgata & communis DD. sententia est, quod licet pro indiuiso filius habeat partem in qualibet re hereditaria pro legitima, itaque de iuris rigore de singulis rebus detrahi debeat, Tamen in diuisione non potest petere legitimam in omnibus reb. & bonis testatoris volens minutatim habere partem in qualibet re, nec ad hoc compellere heredem potest, nec ipse compelli potest, sed debet de aequitate, iudicis arbitrio assignari in vna vel duabus rebus, & ita duo haec sunt separata, quod scilicet debeat de qualibet re ante deductionem, & quod iudex tempore

tempore diuisionis possit arbitrari, vt in certa re fiat deductio. ita tenet Bart. L. sius quoq; in fin. princip. ff. de heredi. instit. hanc dicit communem opinionem Alex. L. Marcellus, §. res quæ, nu. 10. ff. ad Trebel. Picus d. L. in quartam, 4. quæst. Bart. conclus. 8. nu. 132. ibi Bereng. Fernand. & Rip. nu. 112. Aretin. consil. 156. Curt. Iun. consil. 21. Dec. consil. 81. vers. & breuiter, Bertrand. consil. 173. nu. 48. vol. 3. Communem quoq; dicit Paris. consil. 16. nu. 69. vol. 2. Bald. L. filium quem, nu. 16. C. famil. hercis. Roder. Zuares Repet. L. quoniam in prioribus, Ampliat. u. nu. 8. & addit. num. 7. Anton. Gabriel. com. conclus. lib. 6. tit. de legit. conclus. 3. Anton. Cucchus Auth. nouissima, Rubr. vtrum legitima sit deducenda de singulis rebus, Ratio æquitatis est, vt communitio tollatur, quæ solent interdum esse perniciofa & cum magno dispendio: solentq; interdum parere maximas discordias.

2 Et hoc procedit etiam in supplemento legitimæ, debet enim fieri iudicis arbitrio non in singulis rebus, sed in vna vel pluribus, ita tenent DD. d. L. non amplius, §. fin. & omnes vt testatur Vasqui. d. §. 4. nu. 28. idem Vasqui. de succes. Resolut. lib. 3. in L. scimus, nu. 2: hanc dicit esse communem opinionem.

3 Infertur ex supradicta conclusione, quod filius non possit legitimam apprehendere propria auctoritate, sed debet illam petere ab herede & sibi assignari à iudice. ita tenet Bart. L. 2. C. quando & quib. quarta pars, lib. 10. hanc dicit communem opinionem Picus d. L. in quartam, nu. 159. Anto. Gabriel. d. concl. 4. nu. 4. dixi §. q. 1. nu. 2.

4 Quæro, quid si filius eligat vnam aliquam rem, in qua vellent habere legitimam, Numquid audiendus sit? Resp. Dissentiunt interpretes, sed magis obtinuit filium non posse vnam aliquam rem eligere suo arbitrio, sed hoc faciat arbitrio iudicis. ita tenet Bald. L. iubemus, C. ad Trebel. & hanc sententiam communiter receptam dicit

Dec. consil. 236. nu. 9. Iaf. d. L. filium quem, sub nu. 17. ibi Corraf. num. 88. Aret. consil. 156. Picus d. L. in quartam, nu. 132. ibi Berengar. Fernand. nu. Rip. nu. 112. Communem dicit Ruy. consil. 57. lib. 2. Dida. Couar. d. c. Rainaldus, §. 2. verb. portiones, num. 5. & hoc dicit æquissimum, & quod contraria opinio non est bona, & communiter non tenetur dicit Corne. consil. 282. nu. 2. ad fin. vol. 1. & Barbat. d. c. Rainaldus loqui contra communem, ait Roder. Zuares d. L. quoniam in prioribus, d. Ampl. ii. sub. nu. 7. & ibi Addit. lit. B. hanc dicit communem opinionem Fernand. Vasq. d. §. 4. nu. 38. & nu. 39. Menoc. d. cent. 2. cap. 63. nu. 16. Eandem dicit communem, licet ipse contrariam partem videtur probare Cucchus d. auth. nouissima, d. Rubr. nu. 37. Anton. Gabr. d. concl. 4.

5 Idem dicit in herede, Nam neq; heres neq; fideicommissarius habet potestatem dandi quam rem voluerint ipsi filio pro legitima, estq; opinio communis, vt testatur Roder. Zuares d. L. quoniam in prioribus, Ampl. u. quem refert Vasqui. d. §. 4. nu. 38. vers. secunda conclusio.

### Quæstio XVII.

#### SUMMARIÀ.

Quale debeat esse arbitrium iudicis in assignatione legitime. nu. 1.

Si testator aliquid reliquit, quod imputaretur, in eo assignari debet legitima. nu. 2.

Idem in re alienata. nu. 4.

Idem in re data in peculium. nu. 3.

Quid si filius rem alienatam redimat et obtrudere velit heredi. nu. 5.

Quid in re alienari prohibita. nu. 6.

Quid si nihil relictum sit. nu. 7.

Iudicis arbitrio an standum sit. nu. 8.

Singularis practica arbitrij iudicis. nu. 9.

STAT igitur firma conclusio, in qua Somnes consentiunt, quod filius non habeat potestatem eligendi legitimam in omnibus rebus, nec detur sibi electio in quibus rebus eam habere velit, Sed

sed deducenda sit in vna re vel pluribus iudicis arbitrio, prout magis sine eius & heredis incommodo fieri potest. Sed dubium est, qualiter iudex iste debeat arbitrari, vel quæ etus sit arbitrij potestas? Resp. Quod si partes sint concordēs, in quibus rebus debeat fieri assignatio; res est sine difficultate, vt dixi §. §. falcidia, q. 9.

Si autem discordia sit inter partes, considerandi sunt quidam casus. Primus est, quando testator aliquid reliquit eo modo, vt in legitimam imputaretur, & tunc iudex testatoris voluntatem sequi debet, & relictum filio pro legitima assignare. ita tenet Abb. c. Rainaldus, & sequuntur communiter DD. vt testatur Picus d. L. in quartam, q. 4. Bart. nu. 156. Quod tamen intelligitur dummodo id quod pater legauit vel reliquit filio sit res hereditaria, Secus si esset pecunia vel res aliena, Namque tunc non debet neq; potest testatoris voluntatem sequi, sed debet ei legitimam assignare in re aliqua hereditaria, ita not. glos. d. L. non amplius, §. fin. & ibi Alex. & hanc dicit communem opinionem Corne. consil. 26. nu. 8. vol. 3. Anton. Gabriel. d. conclus. 3. nu. 2.

Secundus casus est, quando testator non reliquit aliquid pro legitima, sed simpliciter in legitimam instituit, viuens tamen filio rem aliquam concessit in peculium, Namq; tunc licet de rigore filius auctoritate propria non possit coheredibus contradicentibus integram legitimam detrahere, ex d. fundo peculari: tamen cum iudicis arbitrio deductio sit commissa, attentata æquitate iudex arbitrabitur, vt possit illam filius pro legitima retinere. ita tenet Bart. d. L. in quartam, nu. 9. qui ita debet intelligi, nec meretur reprehendi, & in hoc ceteri communiter sequuntur, vt testatur Port. lib. 6. com. opin. conclus. u. Cucchus d. auth. nouissima, d. Rubr. vtrum legit. sit deducend. ex singulis, num. 46. & firmat ita com-

muniter intelligi d. L. filium quem, Fernand. d. L. in quartam, nu. 37. dixi §. præced. q. 9.

4 Tertius casus est, quando filius vnam aliquam rem hereditariam alienauit, & tunc iudex debet similiter arbitrari; vt in legitimam retineat. ita tenet Bart. d. L. in quartam, nu. 9. & est communis opinio, vt testatur Aretin. consil. 18. Anton. Gabriel. d. conclus. 4. nu. 9. Grammat. decis. 93. nu. 5. Anton. Cucchus d. Auth. nouissima, d. Rubr. nu. 48. est enim æquissimum, vt res bona fide & citra malitiam alienata ei imputetur, ne ab emptore, si ei euincatur molestetur, Vnde nec iudicem aliter arbitrari conuenit, Quod procedit etiam inuito ipso alienante. ita tenet Bart. d. L. in quartam, nu. 9. & Alexan. ibi vers. quinta est conclusio, vbi dicit communem esse conclusionem, quod filius institutus & grauatus de restituendo sub conditione, si sine liberis decesserit, debet in suam legitimam imputare omnia quæ pendente conditione alienauit, communem dicit quoque Paris. consil. 17. nu. 33. volum. 2.

5 Sed quid si filius velit rem alienatam redimere, & legitimam ex integro patrimonio sibi assignari? Respond. Ang. d. L. in quartam, nu. 3. existimat filium non esse audiendum, ex quo alienando semel videtur legitimam in illa re eligisse.

Contrariam vero partem tenet Imol. d. L. in quartam, quod imò possit filius redimere, & suam portionem arbitrio boni viri consequi, nec teneatur rem alienatam retinere. & hanc sententiam multum humanam & æquitatem magnam continere dicit Rip. d. L. in quartam, vid. quæ dixi §. præced. q. 9.

6 Quæro item, quid si res sit prohibita alienari, numquid res alienata nihilominus filio in legitimam erit assignanda? Resp. quod sic, quia in dubio videtur eam eligere pro sua legiti-



ma. ita tenet Aret. consil. 19. nu. 14. Ang. L. 4. C. ad L. falcid. & communem dicit esse opinionem Grammat. decis. 93. nu. 5. Socin. lun. §. diuis. nu. 33.

7 Quartus casus est, quando nihil datum vel assignatum filio, & tunc communis est conclusio, quod iudex siue res sint diuisibiles, siue indiuisibiles, non potest neque debet in omnibus rebus hereditarijs filio legitimam assignare, sed in vna vel quibusdam rebus, prout sibi vtilius videbitur. ita tradit Bart. d. L. in quartam, num. 9. in fin. & est communis opinio, vt testatur Picus ibi, & omnes supra allegati Fernand. Vasqui. de succel. progres. §. 4. nu. 36. & subdit eam esse tenendam, & de hoc non potest dari certa doctrina, sed consistit in iudicis arbitrio, qui pro conditione & qualitate personarum & rerum id debet, quod æquum est, diiudicare, neq; tamen res deteriores nec meliores, sed mediocres debet eligere. ita tradunt omnes d. locis, vt pluribus comprobatur Bursat. consil. 92. nu. 15.

8 Et scias quod in assignatione legitimæ iudicis arbitrio standum sit, nec ab eo appellari possit vel recedi per deductionem ad arbitrium boni viri. hanc dicit communem opinionem Picus d. L. in quartam, nu. 14. 7. vers. sed ponamus quod iudex, quem refert Vasqui. d. loco, nu. 37. conclus. 6. ipse tamen Picus contrarium indubitanter verius existimat, si magna vel non leuis læsio sit, alias secus, quæ sententia vti humanior & æqua sequenda mihi videtur.

9 Nota quoque singularem practicum arbitrij iudicis, quam tradit Picus d. loco, Quod scilicet iudex faciat partes per ipsum heredem vel filium, deinde det electionem filio vel econtra, & si in partibus faciendis alter alteri nolit cedere, forte res dirimatur iuxta L. 2. C. quand. & quib. quart. pars, lib. 10. hanc dicit singularem Vasqui. d. §. 4. nu. 36. in fin.

### Questio XVIII.

#### SVMARIA.

*Legitima an possit assignari in rebus alteri legitimis, nu. 1. distinguitur.*

*An legata sint species vel corpora hereditaria, nu. 2. 3. 4. & 5.*

*An vero legata non sint hereditaria corpora vel quantitas, nu. 6.*

1 **S**uccessiuè quæro, numquid legitima vel supplementum assignari possit vel debeat in rebus alteri per testatorem legatis? Respondi: In hac quæstione aliter sentire videntur Doctores in ipsius legitimæ deductione, aliter in supplemento, Namq; Bart. d. L. in quartam, sub nu. 13. vult supplementum deduci tam de rebus legatis specialiter, quam alijs in hereditate manentibus pro rata, cuius contrarium tenet Imol. d. L. in quartam, quam sententiam communiter omnes sequi dicit Corne. consil. 148. volum. 4. At vero in legitima Bald. L. non amplius, §. fin. ff. de legat. j. conclusit à solo herede præstandam esse, quem videntur Doctores communiter probare, vt patet ex allegatis auctoritatibus per Gabriel. Rom. d. tit. de legit. conclus. 6. Verum tamen vtramque conclusionem suis declarationibus restringunt & limitant, vt Bart. sententia procedat, si hereditas sit exhausta legatis, ita vt non possit satisfieri legitimæ, Baldi vero opinio quando ex alijs rebus heredi manentibus legitima solui potest, itaq; apparet reuera quoad hoc non esse inter ista duo differentiam, sed in hoc conuenire interpretes, vt tam legitima quam eius supplementum non possit deduci de rebus specialiter legatis, quando alias ex hereditate solui potest.

Pro resolutione tamen quotidianæ quæstionis An scilicet legitima vel supplementum deduci possit de rebus alteri legatis, distinguendi sunt casus.

Aut

2 Aut enim legata sunt species, vel corpora hereditaria, & tunc si heres tantum non habet in hereditate, quod possit legitimam soluere, & habere quartam suam falcidiam integram, & hoc casu legitima detrahitur tam de legatis specialiter, quam hereditate pro rata, ita scilicet vt si testator decesserit relicto filio & herede vniuersali & legatarijs & creditoribus ac debitoribus, prius deducatur æs alienum, deinde legitima, deinde detracta falcidia, de residuo soluantur pro rata legata, & hoc modo dicitur legitima detrahi ita de legatis sicut de hereditate, vt voluit Bart. d. L. in quartam, per tex. L. si libertus, §. libertus, ff. de bon. libert. hanc dicit magis communem opinionem Dec. consil. 634. Alex. consil. 134. vol. 4. Corne. consil. 106. nu. 22. vol. 2. Anton. Natta consil. 200. vol. 1. Crauet. consil. 109. vers. est verum quod Decius Roland. à Valle consil. 12. consil. 65. & 78. vol. 1. hanc quoq; dicit magis communem Corn. consil. 148. nu. 4. vol. 4. & iuuatam maioribus auctoritatibus, dummodo heres inuentarium confecerit, alias legitimam filius ab eo petere potest, & legata integra soluere tenetur. hanc dicit communem esse opinionem Monticul. tract. de inuentario, cap. 9.

3 Et nota quod prædicto casu contra legatarios si possideant possit agi quoq; conditione ex lege, vt dixi j. q.

4 Sin vero tantum superest vltra quartam in hereditate vt solui possit legitima vel eius supplementum, tunc de rebus specialiter legatis non deducitur, nec contra legatarios possit solutionem legatorum (nam ante solutionem conueniri non posse constat) si possideant, petere permittitur: ita voluit Bald. d. L. i. ff. de rer. diuis. quem communiter approbatum dicit Anton. Cucchus d. Auth. nouissima, Rub. vtrum contra legatarios ad legitimam agi possit, num. 26. vers. sed hoc casu facit: quia quandocumque hereditas est soluendo præferuntur legatarij cre-

ditoribus, multò magis igitur filijs in legitima, quæ deductio ære alieno debetur.

5 Intellige tamen prædicta vt non procedant, quando res legata essent meliores, & deteriores essent in hereditate, Quia tunc posset filius petere supplementum etiam in bonis legatis ne maneat defraudatus per testatorem: iniquum enim esset quod legitima in rebus deterioribus ei assignaretur. ita tenet Alex. L. Marcellus, §. res quæ, ff. ad Trebel. & est hæc penes omnes DD. indubitata conclusio, vt fatetur Anton. Cucchus d. Auth. nouissima, d. Rubr. nu. 29. vers. tertius casus, Gabriel. Rom. com. conclus. lib. 6. tit. de legitima, concl. 6. nu. 3.

6 Aut vero legata non sunt res hereditariae vel corpora hereditaria, sed solum quantitas puta pecuniæ, & tunc si tantum superest, vnde heres soluere possit vel supplere legitimam, res plana est. ita loquitur text. §. ceterum, Auth. vt cum de appellat. cog. Sin vero tantum non superest, & heres soluit legata, ipse solus tenetur supplere, nec contra legatarios filius petere vel agere potest, ita voluit Bal. d. L. omnimodo concordans opiniones, Alex. d. L. in quartam, col. pe. & fin. & hanc concordiam sequitur & dicit esse veritatem Paul. de Castr. ibi col. vlti. in fin. & consil. 204. vol. 2. ita tenendum esse in decisiujs, & hanc esse magis communem sententiam attestatur Corne. consil. 190. nu. 5. vol. 2. & consil. 148. nu. 4. & ita tenere omnes dicit Fernand. Vasq. de succel. creat. §. 10. nu. 392. vers. in vno casu. Quia legitima debetur de vniuersa substantia testatoris, et de rebus ipsis hereditarijs, cum sit tertia pars bonorum omnium, sed quantitas non est ex substantia testatoris, quamuis ex venditione rerum hereditariarum percipi possit, itaq; cessat ratio prædicta.

### Questio XIX.

#### SVMARIA.

*An in fructibus possit assignari legitima.*

Pp 2

Quæro

**Q**uæro, An iudex filio legitimam in fructibus possit assignare? Respond. quod sic. ita tenet Ang. L. centurio, ff. de vulgar. & pupil. substit. & communem hanc esse opinionem testatur Alciat. d. L. in quartam, nu. 29. quem refert Menoch. de arbitr. iud. quæstio, lib. 2. cent. 2. casu, 163.

### Quæstio XIX.

#### SVMARIA.

Quæcumque filius capit ex patrimonio defuncti iudicio testatoris in ultima voluntate imputatur, secus in eo quod capit extra substantiam defuncti. nu. 1. & 2.

An quod filius habet ex pupillari substitutione imputetur, nu. 3. Quid in re aliena legata, nu. 4.

An id quod filius lucratur matre transeunte ad secundas nuptias, nu. 5.

Quid in eo quod extra patris patrimonium datur patris tamen contemplatione, nu. 6.

Quid in dote data ab auo vel patruo, nu. 7. & seq.

Quid in fructibus, nu. 9. & seq.

Quid in parentibus grauatis, nu. 11.

**N**unc oportune videndum, quid in legitimam imputari debeat. Et vulgata est conclusio, Quæcumque filius capit ex patrimonio defuncti iudicio testatoris in ultima voluntate, sibi imputatur in legitimam, siue accipiat iure hereditario, siue legati, siue ex causa fideicommissi. tex. L. omnimodo, L. sci-mus, C. de de inoff. testam. & hanc dicit esse communem opinionem Pic. d. L. in quartam, §. q. Bar. vers. tertia conclusio, Bolog. nu. 295. Fernand. Vasqui. de succes. creat. §. 30. nu. 245. Quod quidem procedit dum modo filio aliquid iure institutionis relictum sit, quia alias testamentum esset nullum, & filius succederet patri ab intestato. ita tenet Bar. d. L. in quartam, & cum eo transeunt communiter omnes, ut dicit Pic. d. q. nu. 180. vers. quarta est conclusio, Bolog. nu. 296. & hoc esse clarum et commune dictum Socin. Jun. nu. 121. de quo dixi §. testamentum, Fernand. Vasqui. d. §. 30. nu. 262. Cæterum quod filius capit extra substantiam seu patrimonium defuncti non imputatur, tex. d. L. sci-

mus, §. repletionem, ita tenet Bar. d. L. in quartam, §. q. & sequuntur omnes ut Alex. ibi nu. 18. in fin. & quod ista conclusio sit verissima & communis Socin. Jun. ibi nu. 111. & quod omnes in hoc conveniunt dicit Bolognet, nu. 277. Picus ibi nu. 173. Fernand. Vasq. d. §. 30. nu. 241. Quia legitima debetur de bonis & substantia patris,

**3** Ex quo inferitur, quod si filius fuerit institutus in portione minori legitima, & alteri fratri suo per patrem pupillariter substitutus, quicquid ex substitutione illa consequitur, in legitima imputare non tenetur. ita probat text. secundum communem intellectum d. §. repletionem, ut testatur Picus d. L. in quartam, in vlt. q. Bart. nu. 262. Rip. d. L. in quartam, nu. 134. hanc dicit esse communem opinionem Corraf. L. filium quem, nu. 104. C. famil. hercif. veram & communem asserit Fernand. Vasqui. de succes. progres. creat. §. 10. nu. 389. Quia legitima debet capi de substantia patris, non autem fratris.

**4** Inferitur secundò, quod si pater legavit rem alienam filio, eam in legitimam imputare non tenetur, quia licet ex patris testamento & de voluntate eius consecutus sit, non tamen ex substantia eius provenit, cum nunquam in eius bonis fuerit, ita videtur tenere Bald. L. rem alienam, C. de legat. & sequuntur DD. communiter, ut fateatur Socin. Jun. d. L. in quartam, nu. 122. & communem esse opinionem dicit Fernand. Vasqui. de succes. creat. §. 30. num. 242. in fin. licet ipse contrarium sentiat, quod verius est, quia imò virtualiter ex substantia patris habet, qui hoc voluit legando, ut heres redimere teneatur. Nec id sentit Bald. ad quod allegat, sed quod filius cum debeat de substantia patris habere legitimam, non teneatur illud legatum acceptare pro sua legitima, etiamsi pater dixerit, verum si acceptauerit vel eius æstimationem, in legitimam imputare tenetur.

**5** Inferitur tertio, quod filius non tenetur in legitimam imputare id quod

lucrat

lucrat matre transeunte ad secundas nuptias iuxta dispositionem L. hac edictali, C. de secund. nupt. ita tenet glos. §. optime, vers. quippe, Auth. de nupt. & ibi sequitur Ang. & ab hac sententia recedere in consulendo temerarium esse dicit Paul. de Castr. L. vni. C. de inoff. dotib. hanc dicit esse communem opinionem Bertrand. consil. 869. viso casu, lib. 1. Francif. Rip. d. L. in quartam, colum. fin. ad fin. nu. 219. & quod ista sit veritas dicit Bald. d. L. hac edictali, ver. modo super isto, & hanc esse magis communem sententiam testatur Roland. à Valle. in tract. de lucro dotis, q. 27. nu. 5. & hanc esse sequendam in iudicijs dicit Fulgosi. consil. 97. col. 2. & quod non esset tutum in consulendo recedere ab hac opinione asserit Anchor. conf. 101. col. 1. & quod ab ista opinione in iudicando non esset tutum recedere, cum pro ista parte sit authoritas glos. Bart. & aliorum qui fuerunt illuminatores iuris civilis dicit Socin. consil. 35. vol. 4. idem firmat Dec. consil. 246. colum. 2. hanc quoque communem dicit Anton. Cucchus Auth. nouissima. d. Rubr. quæ in legitimam imputanda; verb. ex substantia, num. 2. ubi tamen eam limitat post Molinæ. ad Alex. consil. 158. vol. 5. Tu sententiam communem sequere & illi adhæreas quicquid dixerit Salicet. & quidam alij. Ratio est, quia id non immediate à matre, sed à lege proficiscitur, Unde hic seruabitur ut primo deducatur legitima, & residuum inter filios primi matrimonij, & maritum secundum æqualiter diuidatur.

**6** Sed quæro, quid si filius caperet extra patrimonium, quod tamen ipsius patris contemplatione daretur; Pone enim quod sint duo fratres, & vnus habet filiam alius non, & is qui non habet filiam dotet neptem ex fratre contemplatione fratris, vel auus aut alia persona dat dotem nepti patris contemplatione; Numquid dicta neptis petens supplementum legitimæ in bonis patris eo mortuo, teneatur

sibi computare dotem quam habuit à patruo? Respond. Ardua quæstio est & difficilis, Paul. de Castr. consil. 96. incip. si dicta Cornelia, nu. 2. volum. 2. tenet imputari dotem nepti in legitimam. & hanc dicit esse communiter receptam sententiam Socin. Jun. d. L. in quartam, nu. 112. vers. & si pro ista velis, in Auo communiter receptum Cucchus d. Rep. auth. nouissima, Rub. vtrum data causa conditionis, nu. 24. Ratio est, quia quod filius acquirit patris contemplatione, dicitur profectitum, & dos ista profectitia, ideoque perinde est, ac si filia cepisset dotem de substantia patris saltem interpretatiue quoad hunc effectum, ut in legitimam sit computanda. Quod quidem procedit de plano quando constat expresse vel ex coniecturis, quod patruus vel auus dotauit contemplatione fratris vel filij, & ita procedit L. dedit dotem, de collat. Sed quid in dubio si expresse non constet? Respond. Quoad patrum dotantem de communibus bonis; in dubio præsumitur dotare contemplatione fratris, tanquam proximioris & animo repetendi, non autem contemplatione neptis, hanc dicit esse communem Ias. d. L. quod locum, num. 6. C. de collat. Villal. com. opin. lib. lit. F. num. 165. Quia potius ratione ordinatæ affectionis præsumitur illud facere contemplatione fratris sibi propinquioris quam filia sibi remotioris, quia de communi non tenetur dotare neptem; ita est magis communis opinio, ut testatur Socin. consil. 46. vol. 1. col. penul. Crot. L. si constante, nu. 30. ff. solut. matrim. licet contrariam sententiam, quod imò teneatur dotare, asserit communem Dec. consil. 66. 2. dubio. hæc tamen prima magis communis est, ut firmat Anton. Gabriel. Roma. lib. 3. tit. de iure dotis, conclus. 2. num. 4. Ideoque siue patruus expresse dotet contemplatione fratris, siue in dubio, tenetur neptis sibi computare dotem; quia censetur profecta à patre.



## Quæstio XXI.

## SUMMARIUM.

An bona feudalia imputentur in legitimam distinguitur, An pecunia data sit à patre ut filio detur feudum, nu. 1.

Quid si feudum primo fuit acquisitum à patre & postea ad filium peruenit, nu. 2. & seq.

**Q**Uæro, vtrum etiam bona feudalia imputentur filiis vel alijs descendentibus? Respond. DD. in hac quæstione variè admodum loquuntur & intricatè, & hoc inde accidit, quod circa conceptiones & formulas constituentes feudum hereditarium & feudum ex pacto inter eos non convenit; Pro clara igitur resolutione distingui possunt sequentes casus. Primus est; quando pater dedit pecuniam, ut dominus filio daret feudum, & tunc imputabitur filio, quia contemplatione patris capit, sicut quando filio emit pater militiam. & hæc conclusio non habet dubium, ut testatur Bolog. d. L. in quartam, nu. 314.

2. Secundus casus est, quando feudum primo fuit à patre vel antecessoribus acquisitum, & postea perueniret ad filium, & tunc iterum distinguendum est; Aut enim feudum est hereditarium, quod scilicet simpliciter pro accipiente et eius heredibus concessum est, & hoc siue antiquum sit, siue novum, indistinctè filiis & alijs descendentibus in legitimam imputat. ita est de mente Bart. L. 1. §. nec Castrense, ff. de collat. honor. & ita tenent DD. communiter L. si patroni, ff. ad Treb. ut testatur Bolog. d. L. in quartam, nu. 315. Ripa nu. 178. Bertrand. consil. 179. vol. 3. Veriorem & magis communem Alex. consil. 19. nu. 4. volum. 5. & hoc indubitanter verum esse dicit Fernand. Vasqui. de succel. creat. §. 30. nu. 234. Ratio est, quia capitur iure hereditario, & censetur tanquam pars hereditatis defuncti, & appellatione hereditatis continetur, & venit in restitutione fideicommissi, ut s. dixi, & per heredis insti-

tutionem filij effecti sunt capaces feudi, ideoq; patri hoc beneficium acceptum ferre debent, Vnde cum ex hereditate & substantia patris habent imputare debent.

4. Et prædicta fortius procedunt & sine scrupulo, si feudum esset simpliciter & absolutè hereditarium pro se & quibuscunque heredibus acquisitum, quia iudicatur ut alia bona allodialia, ut dixi s. hereditas, q. 12.

5. Aut verò feudum est ex pacto & providentia, ut puta pro accipiente & liberis vel filiis concessum, & siquidem tale feudum fuerit antiquum, acquisitum scilicet non ab ipso, de cuius successione agitur, sed ab eius patre, vel alijs ascendentibus, tale feudum indistinctè in legitimam non imputatur. ita tenet Paul. de Castr. & Alex. d. L. si patroni, qui dicit hanc esse communem opinionem, hanc quoq; communiter receptam dicit Bolognet. d. L. in quartam, nu. 315. Ruin. nu. 27. & hoc dicit indubitatum esse Anto. Cucchus Repet. d. Auth. nouissima, Rubr. Quæ sint imputanda, nu. 6. & quod ista sit vera & communis opinio dicit Fernand. Vasqui. d. §. 30. nu. 233. vers. vnde etiam colligitur, Alex. d. consil. 29. nu. 4. Iul. Clar. §. testam. q. 46. Quia tale feudum capitur extra substantiam patris, & ex sola providentia, diciturq; aduentitium non profectitium respectu patris, in cuius bonis legitima deducenda iuxta glos. approbatam in L. quæsitum est, ff. de leg. j. ideoq; sicut cætera bona aduentitia filijs in legitimam imputari non debet.

Sin verò tale feudum ex pacto & providentia acquisitum fuerit novum, ut quia à patre de cuius successione agitur acquisitum est, licet alij aliter distinguant, tamen communis est opinio, quod indistinctè descendentibus in legitimam imputetur, siue pecunia sua, siue gratuito acquisiuit. ita tenet Paul. de Castr. L. omnimodo, d. §. imputari; & eam dicit magis communem Alex. d. consil. 29. nu. 4. Socin. L. cum filio familias,

millas, nu. 51. ff. de legat. j. Bolognet. d. L. in quartam, nu. 316. Ruin. nu. 27. hanc sententiam dicit veriorè Carol. Molinæ. addit. ad Alex. consil. 8. lib. 3. Fernand. Vasqui. d. §. 30. nu. 235. & verissimam dicit Corral. d. filium quem, num. 94. Quia in eo acquirendo magna est patris potestas, cum possit postea alienare cum Domini consensu, ideoq; filij dicuntur habere à patre qui non auferendo videtur concedere, Vnde etiam sicut alia ex contractu patris & occasione patris eis acquisita, in legitimam imputare debent.

## Quæstio XXII.

## SUMMARIUM.

Quæ ex dispositione patris inter viuos capiuntur non imputantur, nu. 1.

Quid si testator voluit imputari, nu. 2. & 3.

Procedunt prædicta in donatione valida, nu. 4.

etiam esset inæqualitas inter fratres, nu. 5.

Quid in donatione inuvalida, nu. 6.

Quid si pater donauit causa emancipa. nu. 7.

Quid si propter merita, nu. 8. 9. & 10.

Quid si donatio fuit iurata, nu. 11.

Donatio valida non imputatur & quando, nu. 12.

13. & 14.

**R**egulare est, quod quæ ex dispositione patris inter viuos capiuntur, in legitimam non imputantur. text. L. si quando, & d. Auth. nouissima, C. de inoffic. testam. Quod quidem procedit in dubio: Secus verò si testator expressim voluit quod deberent imputari, quia tunc data inter viuos etiam vel donata imputantur indistinctè. text. L. si quando, §. generaliter; C. de inoffic. testam. & hanc sententiam tanquam indubitatum sequuntur omnes DD. ut testatur Picus d. L. in quartam, nu. 187. Fernand. Vasqui. de succel. creat. §. 30. nu. 258. & firmam ac inconcussam propositionem appellat Anton. Cucchus d. Auth. nouissima, Rubr. Data inter viuos non imputari, nu. 20.

3. Hoc tamen ita demum locum habet, si ipso donationis tempore testator hoc expressit, ut in legitimam imputaretur, vel si postea etiam expressit, quando donatio ab initio non valebat, sed morte confirmabatur, quia talis donatio habet vim relictæ, vnde vsq; ad mortem potest reuocari & declarari, ista est vera & communis opinio, ut testatur Rip. d. L. in quartam, nu. 142. cum seq. Fernand. Vasqui. d. §. 30. nu. 258.

4. Item scias prædictam conclusionem procedere in donatione à patre facta filio simpliciter, quæ tamen ab initio valuit, nec indiget ut morte confirmetur, ea enim non imputatur in legitimam, nisi à patre dictum sit. text. d. §. & generaliter, & ista conclusio tenetur communiter, ut testatur Picus d. L. in quartam, num. 187. vers. septima conclusio est, Rip. num. 143. cum seq. & num. 160. & seq. Ruin. nu. 18. & nu. 23. Communem dicit quoq; Corral. d. L. filium quem, nu. 106. cum seq. Dida. Couar. c. Rainaldus, §. 2. nu. 6. Fernand. Vasq. d. §. 30. nu. 253.

5. Quinimò procedit, etiam si inter fratres emergeret inæqualitas, tamen non esset imputanda talis donatio, ita tenet glos. L. et liberi, C. de collat. quam communiter sequuntur DD. ut testatur ibi Ias. & Corne. Rip. d. L. in quartam, nu. 150.

6. Quod si donatio non valuit ab initio, sed morte confirmetur, habet vim legati, & ideo in portionem legitimæ imputatur. ita tenet Bart. d. L. in quartam, estq; communis & vera opinio, ut omnes supradicti testantur, Dec. L. illud, num. 8. C. de collat. Socin. Iun. d. L. in quartam, nu. 130. Rip. nu. 144. Fernand. Vasqui. d. §. 30. num. 261. licet ipse contrariam magis communiter teneri putet, tamen decipitur, ab hac igitur non recedas. Communem Alex. L. illam, C. de collat. Ruin. d. L. in quartam, nu. 45.

7. Ex quo infertur, quod si pater donaret filio causa emancipationis, quoniam



niam talis donatio valida est, filius non imputabit in legitimam. ita tenet Bart. d. L. in quartam, nu. 10. & ibi dicit hanc esse communem opinionem Picus nu. 187. & seq. vers. septima conclusio, Rip. nu. 183. Ruin. nu. 18. nu. 23. Fernand. Vasqui. d. §. 30. nu. 259. & quamuis ipse dicat, quod Picus d. loco contrariam partem communem asserat, ego tamen id non reperio, quia est simplex donatio, non ob causam. Intellege tamē hoc nisi pater expressē dixerit in donatione, quod pro sua portione habeat, quia tunc imputabitur. ita docet Bart. d. L. in quartam, & sequuntur communiter DD. ut fatetur Socin. Iun. ibi nu. 337. Alex. consil. 142. volum. 2. nu. 22.

8 Inferitur secundò, quod si donatio facta sit filio in potestate propter merita præcedentia, ea donatio imputanda non est. ita tenet Bart. d. L. in quartam, & hanc dicit esse communem opinionem Picus nu. 188. Rip. nu. 143. cum seq. & nu. 60. Ruin. nu. 23. & 18. Fernand. Vasqui. d. §. 30. nu. 256. Quia talis donatio statim valet, & lucrum dicitur aduentitium, siquidem ex proprijs operis acquirere videtur. ita tenet glos. & omnes Auth. vnde si parens. C. de inoffic. testam. ut testatur Petr. à Duen. Reg. 222. limit. 1.

9 Quod tamen intelligitur dummodo probentur benemerita, nec sufficit patris confessio, ne fiat fraus reliquis liberis. ita tenet glos. L. si donatione, C. de collat. & communiter sequuntur DD. ut testantur omnes s̄ allegati.

10 Item intellige quando benemerita rei donata responderent, ita est glos. not. & communiter approbata d. L. si donatione, verb. postulas, ut testatur Petr. à Duen. d. Reg.

11 Inferitur tertio, quod si donatio fuit iurata filius non imputabit in legitimam, nisi dictum sit expressim à patre tempore donationis, quoniam iuramentum confirmat donationem inter patrem & filium. hanc dicit communem esse DD. sententiam Picus d.

L. in quartam, nu. 188. & ibi magis communem dicit Socin. Iun. nu. 128. Alex. consil. 8. nu. 2. vol. 2. Anton. Cucchus d. Rubr. data inter viros, nu. 41. Crauet. conf. 136. nu. 2. lib. 1. & quod ab initio valet secundum communem opinionem testatur Dec. consil. 216. nu. 2. Nonius conf. 49. nu. 14.

12 Scias tamen, quod si donatio quæ ab initio valet, ascendat ad legitimam summam, tunc in legitimam imputabitur. ita tenet Bart. L. i. §. si parens, ff. si à parent. quis fuer. manumif. & hanc dicit esse communem opinionem Rip. d. L. in quartam, nu. 146. Imol. L. cum quo, §. fin. ff. ad L. falcid. Bertrahd. consil. 81. & 82. vol. 1. Fernand. Vasqui. d. §. 30. nu. 254. qui tamen contrarium tenet, Ratio est, quod pater quæ filio dedit, videatur eo modo ideo temperasse quod de imputatione cogitaret.

13 Item scias quod præfata declaratio, simplicem donationem filio factam ab initio validam non imputari, procedit, quando titulus donationis expressim patet, Sectis si aliquorum bonorum traditio simpliciter fiat à patre absq; donationis titulo, quia bona sic tradita imputantur in legitimam. ita tenet Bart. d. §. si parens, & est communis opinio, ut testatur Corraf. d. L. filium quem, nu. 109. Fernand. Vasqui. d. §. 30. nu. 255. Quam tamen quidam intelligendam dicunt, quando dicta bona simpliciter data legitimæ summam expleant, secus si vel excedunt, vel minoris æstimationis essent, quasi tunc donatio esset præsumenda, & hanc tutiorem dicit Cucchus Auth. no. uissima, d. Rubr. data inter viros, nu. 25. Sed Bart. quem communiter sequuntur hoc non dicit, sed indistincte loquitur.

14 Declaratur etiam præfata Regula quæ asserit in vita donata non imputari, ut procedat in simplici donatione, Secus est in donatione ob causam, illa enim in legitimam filio debet imputari. ita tenet Bart. d. L. in quartam, nu. 10. & est communis opinio, ut testatur

statutur Picus ibi nu. 60. in fin. Corraf. d. L. filium quem, num. 115. Rip. d. L. in quartam, num. 148. Ruin. nu. 23. Vasqui. d. §. 30. nu. 250. & quod Bart. DD. omnes sequuntur dicit Petr. à Duen. d. Reg. 222. in princip. ex quibus ad plurium quæstionum decisionem perueniri potest, de quibus ordine & seriatim, ut eo commodius explerentur, dicemus.

### Quæstio XXIII.

#### SUMMARIA.

- An dos data filie sit imputanda, nu. 1.  
 Quid de iocalibus, nu. 2.  
 Quid in donatione propter nuptias, nu. 3.  
 Quid in eo quod pater filie monasterium ingredienti donat, nu. 4.  
 Quid si pater postea in testamento integram reliquit legitimam, nu. 5.  
 An nepotibus imputetur dos matris, nu. 6. distinguuntur casus, nu. 7. & seq.

Quæro itaq; an dos data filie veniat imputanda in legitimam? Respond. quod sic. tex. L. quoniam nouella, C. de inoffic. testam. ita tenet Bart. d. L. in quartam, & est vera & communis opinio, ut testatur ibi Picus nu. 382. vers. quinta conclusio, Bologn. dicens eam non habere difficultatem nu. 300. Corraf. d. L. filium quem, nu. 128. C. famil. hercis. Rip. d. L. in quartam, nu. 148. Ruin. num. 13. qui dicit quodcum ratione Bart. transeunt omnes Fernand. Vasqui. d. §. 30. nu. 265. Quia sit ob causam necessariam, qua tenetur pater filiam dotare, Quinimò videtur data propter stimulum naturalem ex obligatione ad alimenta præstanda, præoccupando legitimam ipsam, & propter causam matrimonij, & non ex mera liberalitate, & ideo videtur dari animo compensandi cum legitima.

2 Et hæc conclusio procedit non tantum in dote, sed etiam in iocalibus, vestibus & omnibus filie datis occasione matrimonij, dummodo vestes sint preciosæ, & non ad usum quotidianum

num necessariae, & alia quæ pater alias daturus non fuisset verimiliter, Namque filia petens supplementum legitimæ, tenetur omnia quæ ex domo patris secum tulit imputare in legitimam. ita tenet Bart. L. i. §. nec Castrense, num. 9. ff. de collat. & quod hæc videtur communis opinio dicit Vasqui. d. §. 30. nu. 266. quod not. quia quotidianum.

3 Idem dicitur in donatione propter nuptias filio facta, Namq; ista quoq; in legitimam imputanda est. ita tenet Bart. d. L. in quartam, & est vera & communis sententia, ut testatur ibi Picus num. 187. Rip. nu. 148. Corraf. d. L. filium quem, nu. 115. Vasqui. d. §. 30. nu. 267.

4 Idem dicitur in eo quod pater filie monasterium ingredienti donat siue super altare ponit, namq; imputatur legitimæ, ita tenet Bart. d. L. j. §. si parens, ff. si quis à parent. & ex communi opinione resoluit Alexan. d. L. in quartam, nu. 24. Rip. nu. 155. & testatur Vasq. d. §. 30. nu. 251. Quia illud loco dotis succedere dicitur.

5 Sed quæro, quid si pater postea in testamento reliquisset filie vel filio integram legitimam, Numquid imputetur dos vel donatio propter nuptias in vita data? Respond. Paul. de Castr. in L. si cum dotem, §. si pater, ff. solut. matrimoni. tenet quod dos non sit imputanda nec alia à patre data, sed quod ultra dotem, & ea quæ habuit, possit peti integra legitima, quod computatio sit inducenda ad excludendam querelam quæ cum cesset, cessare debent & imputationes.

Contrarium tamen tenet Bald. L. quoniam in priorib. C. de inoffic. testam. quod imò dos imputetur siue simpliciter legitimam, siue integram legitimam deinde pater relinquat, & hanc opinionem sequuntur DD. communiter, ut testatur Berengar. Fernand. d. L. in quartam, Art. 3. 68. per text. L. i. §. fin. C. de collat. dot. & quod

quod hæc opinio Baldi teneretur in practica dicit Picus ibi nu. 184. Anton. Cucchius d. Auth. nouissima, Rubr. data inter viuos, num. 42. qui tamen in contrariam partem pronior est, Socin. Iun. nu. 124. vers. ista conclusio. ipse tamen Ferrand. distinguendo conciliat has opiniones vt prior vera sit, quando heres est extraneus, posterior quando ageretur contra heredem qui de liberis sit, & subdit se ita iudicaturum quæ sententia sapit æquitatem.

6 Quæro item, pone pater dedit dotem filia, mortua est filia relicti filijs qui sunt nepotes ipsius patris, deinde mortuus pater auus nepotum maternus, ipsis nepotibus in aliqua re institutis, alijs fortè ex filio nepotibus hereditibus vniuersalibus institutis, numquid teneantur computare dotem datam matri defunctæ per auum maternum, si agant ad supplementum? Respond. Quæstio est ardua, in qua tanta extat DD. contrarietas, vt moderni vix audeant pedem figere, Affirmatiuam partem tenet Bart. d. L. in quartam, quem sequuntur DD. communiter vt testatur Picus nu. 382. Vetiorem & receptiorem dicit ibi Berengar. Ferrand. art. 3. nu. 101. Alex. d. L. illam, C. de collat. & consil. 24. visis dubijs, vol. 1. consil. 103. vol. 4. Alciat. tract. præsump. Reg. 1. præsump. 17. in fin. Barbat. consil. 40. illud afferam, magis communem asserit Socin. Iun. consil. 67. nu. 60. vol. 2. Tobias Nonius consil. 49. nu. 1. & dicit Rapha. Cuma. consil. 10. quod licet opinio Bart. sit æqua: tamen maiores auctoritates sunt pro opinione Baldi. Ratio est, quia quicquid consequitur nepos ab auo ex substantia & bonis eius, in legitimam imputare debet quod hic est, Namq; mortua filia dos profectitia reuertitur ad patrem etiam existentibus liberis secundum communem, de qua dixi in §. dos, & ita habent ab auo: imò attenda consuetudine quæ liberis dotem attribuit idem est, quia ea aufert auo & dat nepotibus, igitur dicuntur habere

non ex persona matris, sed ab auo.

Contrariam verò partem, quod nepotes non teneantur computare in legitimam, tenet Bald. d. L. illam, nu. 7. C. de collat. qui refert Jacob. de Beluis, dicens nullam super hoc esse dubitationem, & hanc dicit videri vetriorem Tobias Nonius d. consil. 49. nu. 11. ipse tamen Bald. distinctionis fœdere conciliare opiniones nititur, vt prior opinio procedat quando nepos cum patris vel auunculis succedit, posterior quando paribus in gradu; alijs scilicet nepotibus. hanc distinctionem sequitur Imol. d. L. in quartam, tanquam rationabilem, hanc dicit communem opinionem Modetorum Bened. de Plumbino in quodam consil. vt allegat eum Corne. consil. 90. nu. 2. vol. 2. & dicit idem Corn. in eam concurrere vtriusq; partis fautores, & ab ea in decisuris non esse recedendum Rip. d. L. in quartam, nu. 198. vbi dicit DD. admittere hanc distinctionem, quando nepotes dotem consequuntur virtute consuetudinis, non autem vt heredes matris, quia hoc casu inter DD. nulla est discordia, secundum Paul. de Cast. d. L. illam. Quid dicendum in hoc arduo & difficili passu? Reperio quod DD. non in omnibus casibus sint discordes, Vnde pro erudenda veritate in hoc quotidiano articulo plures casus considero.

7 Primus casus est, quando pater dedit dotem filia emancipata, nec vlla accessit stipulatio, & tunc non fit imputatio, quia tunc non ab auo, sed matre eius vt heredes habent, eo quod ius illud totum matri quaeritur, & ad patrem non reuertitur, Vnde habent nepotes & heredes matris, ita tenet Bart. & omnes fatentur vt ait Picus d. L. in quartam, nu. 226. in 9. q. Bar. & nu. 234.

8 Secundus casus est, quando pater dedit dotem filia in potestate, postea eam emancipauit absq; reservatione dotis, & tunc idem, quia totum ius in personam filia videtur consolidatum, & his duobus casibus & seq. dicit communiter

miniter omnes DD. concordare Socin. Iun. d. L. nu. 140. & quod ita sentiant ferè omnes testatur Picus d. L. in quartam, 9. q. Bart. 3. limit. nu. 235. qui subdit quod in practica non recedetur ab istis limitationibus.

Tertius casus est, quando pater dedit dotem pro filia in potestate, & stipulatus eam in omnem casum reddi filia, & similiter non fiet imputatio, quia pater dicitur donasse filia, & omne ius filia quaeritur, ita tenet Bart. L. post dotem, q. 5. ff. solut. matrim. & hanc dicit esse communem opinionem Alex. consil. 23. vol. 4. Dec. d. L. illam, col. fin. C. de collat. Tobias Non. d. consil. 49. nu. 4. Socin. Iun. d. L. in quartam, nu. 140. qui subdit ab his non esse recedendum in practica; & Picus 9. q. Bart. nu. 226.

Idem est si pater stipulatus est reddi in vnum casum, scilicet si sine liberis decesserit filia. Namq; eo casu quo extant liberi dicitur filia donasse: ita tenet Bart. d. L. post dotem, q. 4. & sequuntur communiter DD. vt testatur Socin. Iun. d. L. in quartam, num. 140. Corne. consil. 190. nu. 3. lib. 2. & quod ita cum Bart. magis communiter transeunt Doctores testatur Alexan. d. L. illam, Ruin. d. L. in quartam, nu. 58. Communiorem & veriorem asserit Picus in 9. q. Bart. nu. 233. & hanc esse communem DD. sententiam in prædictis duobus casibus asserit Alex. consil. 24. nu. 4. Carol. Molinæ. addit. ad Alex. consil. 24. lit. A. & subdit in hac Bald. & vtriusq; partis sectatores conuenire, licet ipse eam non probet.

Et nota quod prædicta procedunt, etiam si pater dando dotem filia stipulatus fuit dotem illam restituere filia, etiam absente filia, Namque ei nihilominus ius in dotem acquiritur, & potest pater filia absente stipulari, ita tenet Salicet. d. L. si cum dotem, in princip. ff. solut. matrim. & ita communiter tenetur, vt ait Decius d. illam, Tobias Nonius d. consil. 49.

nu. 5. & seq. & subdunt dictum Bart. contrarium tenentis in L. si constante, q. 5. 2. q. princip. ff. solut. matrim. reprobatur.

12 Quartus casus est, quando pater dando dotem filia suæ, stipulatus est sibipsi in omnem casum & euentum reddi dotem, & tunc non est dubium si nepotes dotem habeant, quin imputare teneantur, hunc casum esse extra controuersiam dicit Socin. Iun. d. L. in quartam, nu. 141. Quod proprie de substantia aut sit, & ad eum redire debuisset.

13 Quintus casus est, si pater dans dotem filia suæ, eam soluto matrimonio stipulatus est liberis siue nepotibus suis restituere, & tunc idem est, quia habent ab auo, & ex eius provisione, & de plano hoc procedere firmat Socin. Iun. d. L. in quartam, nu. 141. & pro indubitato hunc casum ponit Corn. d. consil. 90. nu. 4.

14 Sextus casus est, quando pater filia in potestate dat dotem & nihil stipulatur, vel stipulatur simpliciter dotem reddi, & tunc attenda iuris dispositione quo dos reuertitur ad patrem, indubitanter vera est opinio Bart. de qua supra quod imputetur, & hæc est communis, nec aliquis sentit contrarium, vt fatetur Picus d. L. in quartam, num. 222. in fin. in 9. q. Bart. idem omnes supra allegati dicunt. Quia ex quo reuertitur ad patrem secundum communem, dicitur in eius bonis, Quod not. Vtilitas versatur in casibus, quibus illa consuetudo cessat.

15 Sin vero loquamur attenda consuetudine, quod dos non reuertatur ad patrem stantibus liberis, isto casu procedit maxime disputatio Doctorum, de qua supra. Sed magis communis est opinio Bart. quod imputetur in legitimam, & ab ea in iudicando & consulendo recedendum non esse, quæ est ipsa veritas dicit Picus d. L. in quartam, in 9. q. Bart. nu. 231. idem firmat Socin. Iunior ibi num. 242. vers. ad

secundum respondetur. Quia Nepotes non capiunt dotem maternam ut heredes matris, sed ex substantia auita, consuetudo enim auferit auo non matri, quia de iure ea moriente venit consolidanda in eum, ideo impossibile est, quod & heredes matris habeantur, & hæc nota, quia sunt quotidiana.

### Quæstio XXIII.

#### SVM MARIA.

An dos data nepti imputetur, nu. 1. declaratur quando contemplatione filij data est, nu. 2.

**Q**uero de quæstione multum practicabili, Pone, Auus dedit dotem pro nepte ex filio, moritur auus, filius petit supplementum legitimæ, numquid teneatur filius imputare dotem datam filiaæ suæ à patre, vel tanto minus accipere de parte veniens ad diuisionem cum fratribus, quantum fuit dos data filiaæ? Resp. Dubia est quæstio, Cyn. in L. scimus, q. 5. dicit quod computetur filio in legitimam, quia dos processit de bonis aui, & prosecuta est filium, & hanc dicit veriore opinionem Alciat. in tract. de præsump. Reg. 1. præsumpt. 17. nu. 4. & communem dicit Crauer. consil. 219. Anton. Cucchus Auth. nouissima, Rubr. vtrum data causa conditionis implendæ, nu. 35. & ex communi refert Anton. Gabriel. com. conclus. lib. 3. de iure dot. conclus. 5. Contrarium tenet Bald. Auth. ex testamento, C. de collat. quod scilicet dos data nepti non imputetur patri in legitimam, idem tenet Aret. L. qui si aliena, §. interdum, ff. de acqui. hered. & dicit hanc veriore Trottus add. ad Rip. d. L. in quartam, sub nu. 202. & nescire quæ sit communior, Sed priorem uti magis communem sequere, quam omnes amplecti in d. L. in quartam dicit Carol. Molin. ad Alex. consil. 31. lit. A. vol. 4.

<sup>2</sup> Intellige tamen hanc conclusionem procedere, quando contemplatione filij dotaret auus neptem, vel in dubio, quo casu id præsumitur, Secus si neptis contemplatione dotasset, ut

quia filius fuisset diues tempore date dotis, quo casu auus non tenetur dotare neptem, itaq; præsumitur contemplatione neptis data dos non filij, Secus si filius fuit pauper, quoniam tunc auus ex quo tenetur dotare neptem propter filium, eius contemplatione dedisse intelligitur, & dicitur non aduentitia, sed dos profectitia. ita tenet Alex. d. L. in quartam, & sequuntur DD. communiter, ut firmat Rip. ibi nu. 204. & prædicti omnes. Quia datum ab auo nepotibus quibus non erat obligatus aliquid dare, dicitur aduentitium & non profectitium, ut est glossa communiter approbata secundum eosdem. & hanc sententiam dicit veram Carol. Molin. ad Alex. consil. 138. verb. obligabatur, vol. 5.

### Quæstio XXV.

#### SVM MARIA.

An filio in peculium data imputetur, nu. 1. declaratur nu. 2. & seq.

**Q**uero, an illud quod pater filio viuens concessit in peculium eo mortuo ei in legitimam sit imputandum? Resp. quod sic, ita tenet Bar. d. L. in quartam, & sequuntur communiter DD. ut testatur Alex. ibi, Picus nu. 202. Socin. Iun. nu. 134. per tex. L. si donatione secundum communem intellectum, C. de collat. Vasqui. de success. creat. §. 30. nu. 62. dixi §. q. 17. Quod procedit siue expresse siue tacite pater concessit, quia simpliciter dedisset non facta mentione peculij. Quia quando pater simpliciter concedit, videtur in peculium concedere. ita tenet Bart. L. §. si parens, ff. si à parentib. quis fuer. manumiss. & est communis opinio, ut prædicti testantur. Id tamen restringit Imol. L. cum quo, §. fin. ff. ad L. falcid. ut prædicta procedant, quando pater dedisset tantum quantum valet legitima, secus si minus, quia non imputabitur, & dicit Pic. d. L. in quartam, quod propter autoritatem tenentium, ista limitatio seruaretur in practica, Sed Bart. sententia communis & verior est indistincte. Quæ-

### Quæstio XXVI.

#### SVM MARIA.

An officium emptum ex pecunia patris imputetur, nu. 1. declaratur nu. 2.

Quid in beneficio ecclesiastico, nu. 3. item in expensis pro consequendo doctoratu, num. 4.

Quid in salario aduocandi emto, nu. 5.

**Q**uero, numquid filius teneatur in legitimam imputare officium emptum ex pecunia patris? Respon. quod sic, ita tenet Bart. L. 1. §. nec Castrense, ff. de collat. honor. & d. L. in quartam, & hanc dicit veram & communem opinionem Rip. ibi; Picus nu. 201. Quæ conclusio tamen procedit, quando tale officium & vendi poterat & transmitti ad heredes, vel saltem vendi aut transmitti, hæc est communis opinio, ut testatur Vital. Nemaui. tract. de collat. q. 28. Secus vero si nec vendi nec transmitti potest, Namq; tunc non imputatur in legitimam, ita tenet Bart. d. L. in quartam, & communiter DD. ut ijdem testantur, & Vasq. de success. creat. §. 30. nu. 203.

<sup>3</sup> Ex quo inferitur, beneficium Ecclesiasticum vel præbendam non esse imputandam, quia beneficium neq; vendi neque transmitti potest, ita tenet Bart. d. §. nec Castrense, & hanc dicit esse communem opinionem Corraf. d. L. filium quem, C. famil. hercif. Rip. d. L. in quartam, nu. 166. Alex. nu. 22. & seq. Fernan. Vasq. d. §. 30. nu. 216. Quia tale sacerdotium efficitur peculium Castrense vel quasi quod non imputatur.

<sup>4</sup> Quid item in expensis factis à patre in consequendo doctoratu, vel alijs honoribus filiorum, numquid erunt imputandæ in eorum legitimam? Respon. quod non, ita tenet Bart. d. §. nec Castrense. hanc dicit esse communem Corraf. d. L. filium quem, nu. 110. C. famil. hercif. Rip. d. L. in quartam, nu. 166. Fernand. Vasq. de success. progres. §. 30. nu. 214. Quia doctoratus est dignitas quæ nec vendi nec transmitti potest, & loco Castrensis peculij, quod non imputatur in legitimam.

<sup>5</sup> Inferitur quod si pater sua pecunia filio salariam aduocandi quæsiuit, cessat imputatio. ita tenet Paul. de Castr. d. §. nec Castrense, & est communis opinio ut asserit Fernand. Vasq. de success. creat. d. §. 30. nu. 217.

### Quæstio XXVII.

Sumptus studiorum an imputentur.

**Q**uero, quid in expensis siue sumptibus donatis per patrem causa studiorum, numquid imputentur filio in legitimam? Respon. Ang. d. L. in quartam, tenet talem donationem valere absq; confirmatione mortis, itaq; non imputari. Sed magis communem videri in contrarium dicit Alex. ibi nu. 21. in fin.

### Quæstio XXVIII.

#### SVM MARIA.

An libri quos pater emit, in legitimam imputentur, distinguitur an simpliciter traditi sint, vel donati, nu. 1. & tunc considerantur plures casus, nu. 2. 3. 4. & seq.

**Q**uero, An libri quos pater filio emit ut literis operam daret, in eius legitimam imputentur? Respon. Pro resolutione duo casus sunt considerandi. Primus est, quando pater donauit libros. Secundus casus, quando non donauit, sed simpliciter tradidit.

<sup>2</sup> Primo casu iterum considera plures casus, Primus est, quando donauit filio emancipato, et tunc non imputantur filio in legitimam. ita tenent DD. communiter; ut testatur Vasqui. d. §. 30. num. 205. & cæteri allegati. Quia tunc ab initio valuit donatio, nec eget mortis confirmatione, consequenter non imputantur.

<sup>3</sup> Secundus casus est, quando pater donauit filio in potestate, qui filius modo est doctor, licentiatus vel aduocatus, & isto casu non imputat in legitimam, ita tenet Bar. d. §. nec Castrense, & est comunis opinio ut testatur Alex. d. L. si donatione, C. de collat. Iaf. L. filia, C. famil. hercif. Rip. d. L. in quartam, nu. 168. Nemaui. tract. de collat. q. 5.

- 4 Sed quid si pater filio scholari tradidit libros, qui postea in vita ipsius factus est doctor aut licentiatas, numquid imputabit? Resp. quod non. ita dicit esse communem opinionem Alex. consil. 142. circa primum, vol. 2. Rip. d. L. in quartam, nu. 168. Fernand. Vasq. d. §. 30. nu. 211. quia iure Castrensis peculij eos libros habere incipit.
- 5 Tertius casus est, quando pater donauit filio in sacris constituto, & idem est ac si doctori donasset, ita tenet Bart. d. §. nec Castrense, cuius doctrinam communiter approbatam dicit Alex. L. in donatione, C. de collat. las. L. filia, C. eod. Rip. d. L. in quartam, nu. 168.
- 6 Quartus casus est, quando pater emit libros filio scholari & tradidit, qui nec in patris vita doctor factus est, & tunc imputantur in legitimam, quia donatio ab initio non valuit, sed morte tantum confirmatur in vim relicti, ita tenet Bar. d. §. nec Castrense, & sequuntur DD. communiter, vt testantur omnes locis praedicti.
- 7 Secundo casu principali, quando scilicet pater libros non donauit expresse, sed simpliciter tradidit, quod si domi habebat pater vel proprio nomine emit, tunc non praesumitur donatio, sed libri in peculium filio concessi, & in legitimam imputantur, Secus si nomine filij essent empti, ita dicit communem Vasq. d. §. 30. nu. 213.
- 8 Sin vero libri non sint traditi filio in vita, tunc talis donatio non confirmatur, nec potest filius tales libros tanquam praecipuos petere, ita tradit Bart. d. §. nec Castrense, qui communiter approbatur, vt testantur DD. § allegati omnes.

### Quaestio XXIX.

#### SVMMARIVM.

An equi & arma filio data imputentur.

Quaero, an equi & arma a patre filio data in legitimam imputentur? Resp. quod non. ita tenet glos. L. quae pater, ff. famil. hercis. & est communis opinio vt testatur Rip. d. L. in

quartam, Fernand. Vasq. d. §. 30. nu. 215. Quod indubitanter procedit, si filio eunti ad bellum data essent, alias dicendum esset vt in praeced. quaest.

### Quaestio XXX.

#### SVMMARIA.

An quod pater dedit pro condemnatione filij, imputetur. nu. 1. & seq.

Quid in eo quod filius pro patre vel fratre soluit. nu. 3.

Quaero, si pater soluit emendam pro condemnatione filij vt liberetur filius, An in legitimam ei imputetur? Bar. L. Stichus, nu. 2. in fin. ff. de pec. leg. distinguit quod si pater voluntarie soluit, soluta non sunt imputanda, quoniam patria potestate ductus soluisse videtur. Sin autem ex necessitate forte quod pro filio fideiussit, vel per statutum aut consuetudinem, tunc imputantur. hanc distinctionem dicit communem Alex. d. L. in quartam, nu. 23. Quia in necessitatibus nemo liberalis existit, vnde cum inuitus soluere coactus sit, donasse videtur.

Contrarium, quod indistincte imputari debeat, tenent plerique alij, & eam dicit communiter teneri Fabian. d. auth. nouissima, q. 8. nu. 19. Fran. Rip. d. L. in quartam, nu. 185. Petr. a Duen. tract. reg. reg. 222. nu. 4. Fernand. Vasq. d. §. 30. nu. 221. Quia in hoc casu motus paterna pietate ne filius vexetur a fisco soluisse creditur pater, & sic coactus ob causam satis necessariam, eoq; magis imputandum est, vt omnes tenent.

Sed quid si pater in delicta a filio perpetrata consensit, numquid imputabit? Resp. quod non. ita tenent omnes communiter, vt testatur Vasq. d. §. 30. nu. 224.

Quaero item, quid in eo quod filius in potestate vel etiam emancipatus pro patris, vel frater pro fratris condemnatione soluit, Numquid patri vel fratri in legitimam imputabitur? Resp. quod sic. hoc dicit esse de mente communis opinionis Fernand. Vasq. d. §. 30. nu. 224. & seq. quia in filio est debitum

antido-

antidoroale, & fratri non subuenire turpe est, itaq; ob causam turpitudinis vitandae factum videtur.

### Quaestio XXXI.

#### SVMMARIA.

An lucrum ex pecunia patris perceptum imputetur. nu. 1. declaratur nu. 2.

Quanta portio filio ascribi debeat. nu. 3.

Quid si filius lucratur clam cum pecunia patris negotiatur. nu. 4.

Quaero, si filius lucratur cum pecunia patris, numquid illud lucrum imputetur filio in legitimam? Respond. Glos. in L. cum oportet, C. de bon. quae liber, tenet imputari tale lucrum, quoniam profectitium est, & cum hoc DD. communiter pertranseunt vt dicit Bart. L. i. §. nec Castrense, nu. 5. Quod procedit, quando sine aliqua filij industria lucrum quaesitum est, vt si penes Banchum deposita est, Secus vero in lucro industria filij acquisito, Namq; tunc pars lucri apud filium manere debet tanquam aduentitium, profectum ex opera filij, ita tenet Bart. d. L. i. §. nec Castrense, nu. 5. & est communis opinio vt testatur Corraf. d. L. filium quem, C. famil. hercis. Rip. d. L. in quartam, nu. 157. & quod Bart. sequuntur DD. asserit Corne. consil. 311. vol. 3. nu. 2. ad fin. & consil. 58. nu. 7. Fernand. Vasq. d. §. 30. nu. 238.

Sed dubium est quanta portio filio ascribi debeat, Namq; Bart. d. §. nec Castrense, docet quod lucrum susceptum ex negotiatione, quam facit filius cum pecunia patris dimidia lucri ascribitur pecuniae, & dimidia ascribitur operae filij, & dicit quod haec est communis consuetudo, idem firmat Paul. de Castr. d. L. illud, C. de collat.

Sed communis est opinio iudicis arbitrio remittendum esse qui considerata industria filij & quantitate pecuniae iudicabit, an dimidia vel tertia vel quarta portio pecuniae vel filio ascribi debeat. ita tenet Bald. d. L. cum oportet, & L. si quando, §. imputari;

nu. 6. C. de inoffic. testam. & communem dicit Socin. consil. 92. vol. 1. Rip. d. L. in quartam, nu. 158. Anton. Cucchus d. auth. nouissima, Rubr. Data inter viuos, nu. 48. In dubio tamen quando non apparet quod lucrum magis ex industria filij prouenisset, quam ex pecunia, iudex dimidia partem pecuniae attribuet, alteram filio praecipuam attento communi vsu, ita quoq; voluit Bart. in loc. alleg. & communiter receptum testantur § allegati in specie, Fernand. Vasq. d. §. 30. nu. 238. & hoc de mente Bart. & DD. testatur Corne. d. consil. 311. nu. 2. vol. 3.

Scias quoq; quod procedunt praedicta etiam quando filius clam cum pecunia patris negociatus est. ita tenet Dec. d. L. illud, nu. 10. & ita receptum esse firmat Cucchus d. Rub. nu. 49.

### Quaestio XXXII.

#### SVMMARIA.

An legitima tit. institutionis sit relinquenda, nu. 1.

An tota legitima sit relinquenda, nu. 2.

An filius cui minus legitima relicta si pater prohibuit plus petere, possit ad supplementum agere, nu. 3.

An in fauorem liberorum introductum sit remedium agendi ad supplementum. nu. 4.

An exheredato filio detur. nu. 5.

Quaero, quo titulo relinquenda sit legitima? Respond. Quicquid fuerit olim de iure Codicis, hodie requiritur de iure nouissimo, vt relinquatur filio legitima honorabili tit. institutionis, vt dixi late infra §. testamentum.

Sed numquid requiritur vt tota & integra legitima filio relinquatur titulo institutionis? Respon. Quod olim quoq; de iure pandectarum de necessitate id fieri oportebat, alias si filius fuerat institutus in minori portione quam legitima, poterat testamentum expugnari querela secundum communem, de qua §. testamentum. De iure vero Codicis & nouissimo illa iura correctata sunt, & si filius sit institutus etiam

Qq 3 in mi-



in minima re, valet testamentum, ita ut neque ius dicendi nullum, neque querela locum habeat, sed filius habet ius petendi supplementum condictione ex lege tex. L. omnimodo, C. de inoffic. testam. ibi tenet Bart. & est frequentissima omnium sententia, ut testatur Vasq. de succel. creat. §. 30. nu. 79. & hodie ita servari dicit Paul. de Castr. L. omnimodo.

3 Iuxta hoc quaero, quid si pater reliquisset filio aliquid non sufficiens ad legitimam, & prohibuisset eum ne plus posset petere vel habere in bonis suis, Numquid nihilominus supplementum petere possit? Respond. Bart. in consil. 177. incip. Mathiolus tenet testamentum irritum fieri, quem sequuntur quidam alij. Sed contrarium ipse sibi contrarius decidit d. L. omnimodo, quod scilicet eiusmodi prohibitionis clausula nihil operetur, nec quod ad impediendum legitimae supplementum, nec quod ad testamenti impugnationem, & omnes sequuntur, ut testatur Roder. Zuares Repet. L. quoniam in prioribus, in Evident. num. 15. Veram atque communem appellat Fernand. Vasqui. de succel. creat. §. 30. num. 75. & §. 10. num. 252. hanc dicit communem Roder. Zuares Repet. L. quoniam in prioribus, Ampliat. 9. idem firmat Anton. Cucchus d. Auth. nouissima, Rubr. legitima nullum gravamen admittit, vers. quari etiam potest, num. 3. per tex. §. coeterum Auth. ut cum de appel. cog. ubi subiicit etiam magis frequentibus calculis receptum esse, ut etiam nulla facta prohibitione de non petendo plus, supplementum tamen contra testatoris voluntatem peti vel saltem preter. Quod facit ad decisionem: An L. hac edictali, C. de secund. nupt. quae prohibet virum plus relinquere uxori quam vni ex filijs, intelligatur quod possit usque ad legitimam relinquere, licet minus relictum sit vni filiorum: Namque si filiorum vni minus legitima reliquerit simpliciter, nec

prohibuerit plus petere, potest tamen maritus nihilominus uxori usque ad legitimam relinquere, quia legitima ex dispositione d. L. suppletur, itaque testamentum relicta videtur. ita tenet Bald. d. L. hac edictali, nu. 8. vers. ita tamen, Dec. L. 2. de instit. & substit. L. fin. nu. 24. de edict. D. Hadriani, & quod ita frequentissimi DD. opinantur testatur Anto. Cucchus d. auth. nouissima, cita. loco, nu. 4. Quando autem pater expressè prohibuit plus petere, minime plus uxori relinqui posse quam vni filiorum decidit Bertran. d. L. hac edictali, quod contra expressam voluntatem supplementum petitur.

4 Quaero praeterea, An remedium agendi ad supplementum sit introductum in fauorem liberorum vel testatoris? Resp. quod supplementum legitimae principaliter fauore testatorum, ut seruentur vltimae voluntates, secundarie vero in fauorem legitimae filiorum introductum fuit, ita probatur per tex. d. L. omnimodo, & hac conclusio non habet contradictorem, ut testatur Fernand. Vasq. d. §. 30. nu. 74.

5 Quaero, numquid supplementum detur filio exheredato, puta si pater fecit testamentum, & filio ingrato aliquid minus legitima portione reliquit? Resp. quod filius qui aliquid accepit, siue fuerit institutus, siue exheredatus, siue praeteritus, potest petere supplementum, nisi causa ingratitudinis a patre expressa & ab heredibus probata, tex. d. L. omnimodo, & est communis ac vera opinio, ut testatur Vasq. d. §. 30. nu. 180. & nu. 184. & nu. 102. faciunt quae dixi in §. testamentum.

### Quaestio XXXIII.

#### SVMMARIVM.

An filia quae renunciauit competat supplementi petitio.

Quaero, numquid competat hoc remedium agendi ad supplementum filiae recepto aliquo in vita patris renunciantis? Dic vt s. q. 3.

Quaestio

### Quaestio XXXIII.

#### SVMMARIVM.

An parentibus detur supplementi petitio.

Dixi supplementum competere filiis. Quaero, numquid etiam supplementum detur aequè parentibus quibus legitima debetur? Resp. quod sic. ita tenet glos. d. L. omnimodo, vers. alijs quoque personis, & est vera ac communis opinio, ut testatur Fernand. Vasqui. d. §. 30. de succel. creat. nu. 85.

### Quaestio XXXV.

An fratribus detur petitio supplementi.

Quaero item, An etiam fratribus detur hoc remedium petendi supplementum, quibus legitima debetur turpi persona instituta? Respon. Paul. de Castr. d. L. omnimodo, tenet quod frater etiam si ei tota legitima relicta sit turpi persona instituta, in totum possit expugnare testamentum, per tex. L. panthonius, ff. si quis a parente.

Sed contrarium, quod imò supplementum petere debeat, non querelam intentare, tenet glos. d. L. omnimodo, & sequitur Ang. ibi, & est vera et communis opinio, ut testatur Fernand. Vasqui. d. §. 30. num. 86. & veriore dicit Cucchus auth. nouissima, d. 10. nu. 8.

### Quaestio XXXVI.

#### SVMMARIVM.

An filius cui portio relicta postea fuit in codicillis adempta, possit petere.

Quaero, si filius in minore portione institutus fuit quam legitima, eaque portio postea in codicillis fuit adempta, Numquid supplementum petere possit? Respond. quod sic, quia institutio etiam in re certa tantum facta, codicillis adimi non potest, ideoque ad supplementum agere licet, non secus ac si ademptio facta non fuisset. ita tenet Bald. d. auth. omnimodo, & est communis opinio, ut testatur Vasqui. d. §. 30. nu. 105.

### Quaestio XXXVII.

#### SVMMARIVM.

An supplementi remedium ad heredes transmittitur

Quaero, An ius petendi supplementum legitimae transmittatur ad heredes, ita ut si decesserit antequam peteret supplementum, eius heredes petere possint? Respond. quod sic. ita tenet Bald. L. scimus, C. de inoffic. testam. & est communis opinio ut testatur Ruin. consil. 26. nu. 2. & 12. & 16. vol. 3. consil. 107. nu. 12. eod. vol. Eman. à Costa c. si pater, verb. Trebellianica, nu. 11. Fernand. Vasqui. de succel. creat. §. 10. nu. 154. & num. 522. & seq. Et hoc procedit a deo, ut transmittatur etiam ad heredes extraneos, tamen si filius nunquam agnouerit. ita tenet Bald. Auth. presbiteros, nu. 2. C. de Episc. & Cler. & communem dicit opinionem Ruin. d. consil. 107. num. 12. Francisc. Mantii. de coniect. vltim. volunt. lib. 7. cap. 7. tit. 8. num. 10. Eman. à Costa ubi supra. Quia supplementum a lege inducitur ipso iure, nec requiritur quod filius ipse petat. ita tenet Bald. d. L. scimus, & dicit hanc esse communem opinionem Rode. Zuar. Repet. L. quoniam in prioribus, ampliat. 10. & veriore ac communem asserit Vasqui. ubi supra, & quamuis glos. d. L. scimus contrarium tenet, eamque communem ibi appellet Ias. tamen a prima opinione quae verior & magis communis est, non debes recedere.

### Quaestio XXXVIII.

#### SVMMARIA.

Legitima debetur pleno iure in proprietate & usufructu, nu. 1.

Onus vel gravamen non potest legitimae imponi, num. 2.

An fideicommissio legitima gravari possit. nu. 3. & nu. 4. 5. 6. & 7.

An in legitima pupillariter substitui possit. nu. 8.

An vulgariter possit substitui, nu. 9.

Si minus legitima relictum & sub gravamine, An suppletio fiat & gravamen rejiciatur, nu. 10.

Qq 4

Quid

Quid si filius instituitur sub conditione casuali vel mixta, & in defectum non sit exheredatus, nu. 11

Quid in potestativa, nu. 12. & seq.

Quid si grauamen vel conditio apponatur in fauorem filij, nu. 14. declaratur nu. 15. 16. 17. 18.

Quid si filius grauatus restituere pia causa, nu. 19.

Quid si filius in testamento patris consenserit, num. 20.

Quid si instituitur in legitima ut debitum in quo pater ei obligatus est compenset, nu. 21. & seq.

Quid si dubium sit an promissio paternam inducat onus vel grauamen, nu. 23.

**V**ulgatum est, legitimam post mortem patris pleno iure deberi, tex. Auth. nouissima, C. de inoffic. testam. Ideoq; nec in proprietate sola nec solo usufructu, sed in proprietate cum usufructu simul relinqui debet, vt dixi supra q. 15. nu. 6.

**2** Sed quæro, An onus vel grauamen aliquod in legitima per patrem apponi possit? Respon. quod non, alias si relicta sit legitima cum grauamine, illud ipso iure tollitur & reijcitur, & valet ac si appositum non esset: ita est tex. L. quoniam in prioribus, C. de inoffic. testam. & est communis opinio vt fatetur add. ad Bart. conf. 13. verb. legitima, Anto. Gomez, cap. 11. nu. 24. Tom. 1.

**3** Sed quid in fideicommissio, numquid illud etiam poterit imponi legitimæ filij? Respond. quod non, Sed si quod illi pater imponat illud pro non adiecto habebitur. ita tenet glos. d. L. quoniam in prioribus, & sequitur Bart. & omnes DD. ibi, estq; communis opinio, vt testatur Ias. d. auth. nouissima, nu. 43. & non tantum communem, sed indifferenter receptam laudat Roder. Zuarez d. L. quoniam, limit. j. sub nu. 13. Fernand. Vasq. de success. creat. §. 10. nu. 418. Quia fideicommissum onus est, ex quo per illud non succeditur pupillo, & legitima debetur ex prouidentia legis non testatoris, ideoq; grauari non potest.

**4** Et hoc procedit etiam, quod tota

hereditas sit grauata, & heres institutus sit heres vniuersalis supra legitimam, et grauatus vt post mortem suam si sine liberis decesserit, restituat alteri omnia bona; Namq; tunc quoq; reijcitur illud grauamen respectu legitimæ, et legitima pertinet heredibus suis, & successoribus etiam extraneis, ita tenet Old. d. L. quoniam, & cum eo transeunt ceteri DD. vt testatur Anton. Gomez, variar. Resoluit. Tom. 1. cap. 11. nu. 25. & est communis opinio, vt testatur Socin. consil. 199. nu. 3. vol. 1. Paris. conf. 27. vol. 3. Mandos. ad Roma. consil. 185. nu. 2. verb. non veniat, Paris. conf. 43. nu. 36. Fran. Bursat. consil. 92. volum. 1. nu. 11. faciunt quæ dixi infra nu. 22.

**5** Item procedit hoc ipsum, licet onus situe grauamen fideicommissi sit reciprocum, vt quia alteri sit substitutus, vt dixi j nu. 19.

**6** Declara tamen ista vt locum habeant, quando fideicommissum relictum est ab ipso filio; Secus si relictum sit ab heredibus filij defuncti ab intestato in pupillari ætate, vel à pupillariter substituto, quoniam tunc grauamen non reijcitur, sed manet firmum fideicommissum: ita tenet Bart. L. si fundum, §. sicuti, per illum tex. ff. de leg. j. & hanc communem opinionem nuncupat Paul. de Castr. Ias. Fernand. Bereng. d. L. in quartam, art. 3. nu. 290. Ema. à Costa c. si pater, verb. legauit, nu. 14. Roder. Zuarez d. L. quoniam, limit. 1. Fernand. Vasq. de success. creat. §. 10. nu. 411. Namq; illud onus nunq; incepit in vita filij, sed demum postq; ipse mortuus fuit, vnde ex persona filij deducere non potest, nec ex sua, quia sibi non debetur legitima ex bonis testatoris: quod autem pater venientes ab intestato vel substitutum pupillare grauare possit, dixi §. fideicommissum. q. 6. In dubio autem an fideicommissum videatur relictum à filio vel ab eius herede, dixi ibid.

**7** Nota tamen quod istud fideicommissum appositum succedentibus ab intestato

intestato expirat adueniente pubertate ipsius filij, licet alias regulariter fideicommissaria substitutio duret post pubertatem. tex. L. quod fideicommissum, ff. de legat. j. & omnes tenent, vbi supra, vt testatur Roder. Zuarez d. limit. 1. nu. 18. Anton. Cucchus Auth. nouissima, Rubr. legitima nullum grauamen admittit, nu. 13. Ratio est, quia quando pubes factus decessisset, eo casu non potuisset pater intestati successionem filij interuertere, cumq; non videantur legitimi heredes à patre aliquid accepisse, non potuerunt etiam ab eo onerari.

**8** Quæro, quid in pupillari substitutione, numquid à legitima filij reijcitur? Respon. quod non, ita tenet d. L. quoniam, glos. & Bart. L. ex tribus, C. de inoffic. testam. estq; communis opinio vt testatur Roder. Zuarez d. L. quoniam, Fernand. Vasqui. de success. creat. §. 10. nu. 409. Quia hæc substitutio non onus seu grauamen, sed potius commodum & utilitatem filij inducere videtur. Quod tamen non procedit in matre, licet enim illa sub conditione, si ad decimum quartum annum peruenerit instituat, eiq; substitutum dederit, si sibi heres non erit; Tamen hodie illa conditio reijcitur. ita tenet Bart. L. si mater, ff. de vulg. & est communis opinio, vt testatur Vasqui. d. §. 10. nu. 415. & seq. licet ipse contrarium asserat, Ema. à Costa d. §. et quid si tantum, pag. 20.

**9** Quid autem in vulgari, numquid illa admittetur in legitima, an vt onus reijcitur? Respond. Diffentiunt interpretes, Quibusdam existimantibus legitimæ filiorum imponi eam non posse, quam sententiam originaliter tenet Iacob. de Butr. L. si arrogator, ff. de adopt. & eam esse communem dicit Socin. L. in conditionibus pupillus, vers. secundo consil. est, ff. de condit. & demonstr. Anton. Gomez, variar. Resol. Tom. 1. cap. 11. nu. 18. Quia in illa includitur conditio (si voluerit) quæ tollit suam consequenter transmissio-

nem. Alijs verò contrarium sentientibus, quod probat. Paul. de Castr. L. si posthum. §. quod vulgo, ff. de lib. & posthu. hanc dicit veram & communem esse opinionem Fernand. Vasq. de success. creat. §. 10. nu. 421. Neq; enim iste filius impeditur transmittere per talem substitutum, cum ius transmissionis sit potentius substitutione, itaq; filius nullum grauamen vel læsionem patitur.

**10** Quæro, quid si filio relicto sit minus legitima & sub grauamine, & ita duplex onus legitimæ impositum sit, numquid valebit relicto vt & suppletio fiat & onus reijcitur? Respon. Alber. d. L. quoniam, putat non admitti, quod duo specialia concurrant, Sed contrarium tenet ibi Paul. de Castr. et est communis opinio vt testatur Fernand. Vasqui. d. §. 10. nu. 286. Georg. Lup. L. 6. tit. 8. par. 6.

**11** Quæro item, quid si filius instituitur sub conditione casuali vel mixta, & in defectum eius non sit exheredatus, quo casu testamentum est nullum, vt dixi j. §. testamentum, Numquid ea conditio pro rata legitimæ à lege subducatur, et reputetur filius pure institutus vt valeat testamentum. dixi j. §. testamentum, q. An sub conditione filius possit institui.

**12** Quid autem in conditione potestativa, numquid de legitimæ reijcitur? Respond. Bart. L. suus quoq; ff. de hered. instit. tenet quod tunc reijcitur de legitimæ conditio potestativa, quando per eam filius institutus nimis grauatur.

Contrarium verò, quod licet facilis sit conditio potestativa, tamen de legitimæ reijcitur, tenet glos. L. si pater, C. de instit. & substit. ff. de hered. instit. & L. suus, eod. tit. hanc dicit esse communem opinionem Imol. d. L. suus, in prin. & L. fin. nu. 12. ff. de condit. instit. Communem dicit Corne. d. L. si pater, & quod d. glossas totus mundus sequitur dicit Roder. Zuarez d. L. quoniam in prioribus, Ampl. §. & d. glos. commu-

communiter approbatas dicunt Alex. Dec. & Iaf. d. L. si pater, Communem quoque laudat Anton. Gomez. variar. Resolut. Tom. j. cap. ii. num. 29. Fernand. Vasqui. de succes. creat. §. 10. nu. 224. & seq.

13 Et hoc quidem de plano procedit in conditione potestativa, quae consistit in dando vel simili; per quam in legitima laederetur vel ea inueneretur. Sed quid si instituat in legitima sub conditione, si voluerit, Numquid ea rejiciatur? Respond. quod sic. ita tenet Bald. L. omnimodo, C. de inoff. testam. & hanc opinionem tanquam tutiorem sequendam dicit Imol. L. iam dubitari, ff. de hered. instit. Communem dicit Anton. Gomez. varia. Resolut. Tom. j. cap. ii. nu. 30. ubi latissime examinat, dicit tamen in puncto iuris contrariam veriore, Communem esse opinionem testatur Alciat. L. si filius, nu. 48. ff. de vulg. licet ipse contrarium probet, Eman. a Costa d. c. si pater, verb. Trebellianica, nu. 4. Fran. Burf. consil. 92. nu. 10. vol. 1. & ex communi resoluit Roder. Zuare. d. L. quoniam, Ampl. 5. nu. 3. Communem dicit Fernand. Vasq. d. §. 10. nu. 227. idque ut in ea non submoueat existentiam sui heredis, nec impediat transmissionem, quod omnes probant. Quamuis contrarium teneat Guald. tit. de liber. instit. dicens hanc esse communem opinionem caut. 1. sed labitur errore.

14 Sed quid si grauamen vel conditio esset apposta in fauorem ipsius filij & commodum, numquid rejiciatur? Respond. quod non, imò valet & obseruanda est, ita tenet glos. d. L. quoniam, verb. tollatur, & eam approbant Bald. & ferè omnes, ut testatur Roder. Zuare. ibi limit. 1. num. 1. hanc dicit magis communem Alex. L. mulier, ff. ad Trebel. Anton. Gomez. variar. Resolut. Tom. i. cap. ii. nu. 27. magis communem dicit Alex. L. cum ex filio, ff. de vulg. dum dicit L. filius matrem, C. de inoff. testam. non esse correctam, Anton. Gabr. tit. de legit. conclus. 1. nu. 20.

& ita communiter teneri dicit Fernand. Vasqui. in praefat. lib. 1. de succes. progres. nu. 12.

15 Ideoque licet exhereditatio filij facta sine iusta causa vitiet patris testamentum, ut dixi j. §. testamentum; Tamen si fiebat ob vilitatem & commodum exhereditati, non nocet testamentis, tex. L. multi, ff. de liber. & posthum. & hoc procedit etiam hodie, ut tenet Bart. & sequuntur DD. communiter d. L. cum filio, & receptam esse opinionem refert Roder. Zuare. d. L. quoniam, limit. 1. Iaf. L. filijs matrem, Eman. a Costa d. L. gallus, §. & quid si tantum, ff. de lib. & posthum. pag. 15. & 21. Fernand. Vasq. d. praefat. nu. 13.

16 Inferitur secundo, quod licet pater filium non possit prohibere legitimam alienare perpetuo, ut est communis opinio teste Arelata. ad Alciat. tract. de praesumpt. Reg. 1. praesumpt. 2. nu. 3. tamen permessa est talis alienationis prohibitio, facta in fauorem & commodum filij; ut quod ad certum tempus aetatis daret, scilicet cum ad vigesimum quintum annum pertenerit; non possit alienare legitimam suam, quia cognouit filium minus industrius & male res suas administrantem, ita tenet Bart. L. cum ex filio, & hanc dicit esse communem opinionem Dec. consil. 442. nu. 29. Boer. decif. 87. nu. 5. Ioan. Dilect. de arte testand. tit. de varijs testator. precep. conclus. 2. nu. 4. Anton. Gabriel. Rom. com. conclus. lib. 6. tit. de legit. nu. 21. hanc quoque dicit communem Alban. in Lucubrat. suis ad Bar. d. L. quoniam in prioribus, num. 4. & hanc magis communem videri dicit Arelat. d. praesumpt. 2. in addit.

17 Inferitur tertio, quod si pater timens mariti prodigalitate, filium instituat sub conditione, si pater eum emanciparit, talem conditionem non remoueri, ex quo ad commodum & fauorem filij apposta est. ita tenet glos. L. filijs matrem, C. de inoff. testam. & est communis & recepta DD. sententia; ut testatur Roder. Zuare. d. L. quoniam

nam in prioribus, limit. 1. nu. 5. ubi dicit magis communem esse opinionem; hodie etiam per d. L. quoniam non esse correctam, L. filijs matrem; Anton. Gabr. Roma. d. conclus. 1. nu. 20. Anto. Cucchus d. auth. nouissima, Rubr. legitima nullum grauamen admittit, nu. 23. Fernand. Vasq. de succes. creat. §. 10. nu. 236. & ab hac opinione non recedas quicquid alij dixerint, neque enim d. L. quoniam; conditionem vel dilationem tollit in ipsius fauorem apposta, sed tantum grauamen & onus.

18 Inferitur quarto, quod si mater instituat filium sub hac conditione vel modo, ne patri quaeratur usufructus rerum hereditariarum, quas filio reliquit, talis conditio siue prouisio non tollitur etiam de legitima, Sed imò talis prohibitio valet in legitima etiam filio manente in potestate patris, ita tenet glos. Auth. ut liceat matri & auiæ, & hanc sententiam sequitur & dicit communiter teneri Salicet. d. L. filijs, subditque ita tenuisse nostros maiores, hanc quoque dicit communem opinionem Fernand. Vasqui. de succes. creat. §. 10. num. 234. & ab ea non est recedendum quicquid dixerit Bar. d. auth. excipitur, & Roder. Zuare. d. limit. 1. qui dicit ita fuisse pronuntiatum: Quoniam illa prohibitio non est onus, sed emolumentum & commodum, sicque prodest filio.

19 Inferitur item, quod cum ex fideicommissi euentu filius possit sperare commodum, quando est reciproci; tale fideicommissum non rejici de legitima, quod voluit Azo in sum. de inoffic. testam. & plerique sequuntur; Sed tamen communis opinio est in contrarium, quod rejiciatur. ita tenet glos. L. si pater puellæ, C. de inoff. testam. & sequitur Bart. dicens ita seruari de consuetudine, & hanc esse puram veritatem firmat ibi Bald. communem opinionem asserit Roder. Zuare. d. L. quoniam in prioribus, Ampliat. 6. nu. 5. ibi Addit, Anton. Gabr. Roma.

com. conclus. lib. 6. de legitima, nu. 6. ex quo enim commodum est incertum, non potest dici, nisi quod sit onus respectu futuri euentus.

20 Quæro, quid si filius grauatus sit hereditatem restituere pie causa, numquid in legitima possit grauari? Resp. quod non, ita consuluit Alex. consil. 45. nu. 7. vol. 1. & hoc verissimum & receptissimum dicit Eman. a Costa d. c. si pater, verb. Trebellianica, nu. 7. Quia in legitima magis filio quam pie causa fauendum est.

21 Quæro item, quid si filius in testamento patris consenserit, in quo legitima cum gratamine ei relicta est, numquid rejiciatur grauamen & filius sine eo legitimam consequatur? Respond. quod sic. ita tenet Guiliel. de Cun. L. si quando, §. & generaliter, Petr. de Anchor. consil. 152. & communem dicit esse opinionem Paris. Gabr. d. conclus. 1. nu. 7. ex magis communi refert Roland. a Valle consil. 26. nu. 23. vol. 3. Fran. Burf. consil. 92. nu. 10. Communem & veram dicit Fernand. Vasqui. de succes. creat. §. 10. nu. 254. Anton. Cucchus d. Auth. nouissima, Rubr. Legitima nullum grauamen admittit, num. 12. generalis enim approbatio filio non oberit, quin sine onere legitimam deducere possit. Quod procedit etiam si iuramentum accesserit. ita dicit communem opinionem Roma. L. j. §. si quis ita, ff. de verb. oblig. Sed contrarium in hoc voluit Deci. consil. 26. & hanc communem dicit Rip. consil. 6. nu. 13. lib. 1. Anton. Gabriel. d. conclus. 1. num. 7. Anton. Cucchus d. Rubr. nu. 12.

22 Quæro item, si pater instituat filium in sua legitima, hac tamen lege & conditione, ut cum legitima vel in eius partem, debitum quo pater ei obligatus est compensetur, Numquid illud onus rejiciatur, ita ut filius integram legitimam consequatur & debitum præterea à coheredibus petere possit? Respon. quod sic. ita tenet

ner Bald. L. 2. C. de iur. dot. & hoc dicit apud se semper fuisse indubitatum, etiamsi filius agnouisset iudicium defuncti, Roder. Zuares d. L. quoniam, Ampl. 7. nu. 2. & hanc esse communem opinionem asserit Fernan. Vasqui. de succes. creat. §. 10. nu. 249. neq; contrarium voluit Bart. vti allegatur in L. Quod de bonis. §. cum fideicom. ff. ad L. falcid. quia tantum dicit, quod si pater iussit compensari, tunc videatur voluisse vt compensaretur non solum cum eo, quod ultra legitimam reliquit, sed etiam cum ipsa legitima, an autem id potuerit pater non aperit.

23. Quid vero si filius sit institutus, non in sola legitima, sed etiam ultra, numquid quoad legitimam reijciatur grauamen, an vero cum grauamine temporis vel conditionis compensabitur id quod habet ultra legitimam? Resp. quod imò de legitima reijciatur grauamen, in residuo vero attenditur. ita est tex. L. scimus, d. §. cum autem, C. de inoffi. testam. & per illum tex. tenent ita omnes DD. vt dicit Vasqui. d. §. 10. nu. 244. Vnde etiam si relictus sit usufructus omnium bonorum, tamen pro rata legitimæ talis usufructus cessat. ita tenet Alex. consil. 28. vol. 4. & est communis opinio, vt testatur Socin. consil. 107. nu. 7. vbi subdit ita fuisse iudicatum vol. 1. Anton. Gabriel. d. conclus. 1. nu. 5. Quinimò etiam si pater instituat filiam in dote, poterit eam grauare, vt si decedat sine liberis, restituat post mortem, quod habet in dote ultra legitimam. tex. L. fin. §. fideicommissum, ff. de leg. 2. quem tex. ad hoc exclamant omnes, vt asserit Roder. Zuares d. L. quoniam in prioribus, ampl. 6. nu. 2. Quia dos imputatur filiaefam. in legitimam, Vnde perinde habetur ac si in vltima voluntate relinquere-tur: Neq; enim dos sola pro concurrente quantitate, sed quoq; in eo quod est ultra legitimam, profectum est ex necessitate non autem animo donandi, Vnde datio dotis non est perfecta do-

natio cum ex necessitate proficiscatur.

Sed quid si dubium sit, an proquisio paterna vel dispositio inducat onus & grauamen filio in legitima, An vero commodum & vtilitatem, an reijciatur de legitima? Respon. quod sic, ita tenet Bart. L. filijs matrem, C. de inoffi. testam. hanc dicit communem opinionem Paul. de Castr. d. L. si pater puellæ, & d. L. quoniam in prioribus, Roder. Zuares ibid. ampliat. 6. nu. 5. & 8. dum dicit omnes hanc opinionem tenere, qui communem probant sententiam, quod L. si pater, C. de inoffi. testam. hodie sit correctæ, & communiorum firmat esse opinionem idem limit. 14. magis communem Fernand. Vasq. de succes. creat. §. 10. nu. 250. faciunt quæ dixi j.

### Questio XXXIX.

#### SVM MARIA.

Filij debetur legitima, sine onere, item filiabus & Nepotibus. nu. 1.  
Idem in parentibus. nu. 2.  
Idem in fratribus. nu. 3.

1. **H**Abes conclusionem quod in legitima filij onus vel grauamen non admittitur. Scire debes quod hæc conclusio procedit tam in filijs quam filiabus & nepotibus. hanc dicit esse communem opinionem Fernan. Vasqui. d. §. 10. nu. 221. 445. & seq.

2. Sed quero, numquid prædicta conclusio procedat etiam in legitima patris & matris? Respon. quod sic. glos. est ord. Auth. de hered. & falcid. §. si vero, L. panthonius, ff. si à parent. quis sit manumif. & ita tenent communiter DD. vt testatur Anto. Gomez. variar. Resol. Tom. j. cap. ii. nu. 24. Vasqui. de succes. creat. §. 10. nu. 266.

3. Quid autem in fratribus turpi persona institutis? Respon. quod similiter onus legitimæ impositum reijciatur. ita tenet d. glos. §. si vero, & est communis opinio vt fatetur Vasq. d. §. 10. nu. 268

Questio

### Questio XL.

#### SVM MARIA.

An dispositio L. quoniam, hodie habeat locum in legitima aucta. nu. 1.  
Quid stante statuto augente legitimam, nu. 2.

1. **Q**Uæro, numquid dispositio L. quoniam in prioribus, habeat hodie locum in legitima aucta, vt omni onere carere debeat? Resp. quod sic. ita tenet glos. Auth. nouissima, C. de inoffi. testam. quam communiter approbatam dicit Ias. ibi nu. 45. Roder. Zuares d. L. quoniam, ampl. 3. Fernan. Vasqui. de succes. creat. §. 20. nu. 288. ideoq; tam in proprietate quam usufructu relinquenda est, adeo, vt licet sola proprietate vel usufructu etiam omnium bonorum relinquatur, illud quod superest vel in proprietate vel usufructu non compensetur, sed filius habeat integram omnium bonorum proprietatem & vsumfructum vsq; ad legitimam, vt dixi s.

2. Idem dic stante statuto per quod augetur vel minuitur legitima, Namque intelligitur vt pure sine conditione vel alio grauamine relinquatur, & onus impositum reijciatur tanquam appositum non fuisset, ita consulendo tenet Ioan. Cald. consil. 32. sub tit. de testam. & ex communi refert Roder. Zuares d. L. quoniam, Amplia. 14. veram & communem opinionem esse dicit Fernand. Vasqui. de succes. creat. §. 10. nu. 263. Vnde stante statuto quo cauetur quod filia stet tacita cum quantitate sibi per patrem relicta, si sub conditione vel alio grauamine esset relicta illa quantitas, posset filia impugnare & reijcere illud onus conditionis vel dilationis. ita tenet Jacob. Butrig. d. L. quoniam, & sequuntur ceteri, præsertim Bald. dicens notabile & menti tenendum, Aret. dicens esse singulare, Anton. Gomez. variar. Resol. Tom. j. cap. 21. num. 28. estq; communis opinio vt testatur Fernand. Vasqui. d. §. 10. nu. 209.

### Questio XLI.

#### SVM MARIA.

An L. quoniam, habeat locum in dote. nu. 1. & 2.  
Quid stante statuto, quod filia dotata non succedat, nu. 3.  
Dummodo dos non sit ultra mensuram legitimæ. nu. 4.  
Quid si sit ultra, distinguitur, an ad heredes grauantis reuersura est, an apud filiam mansura. nu. 5. 6. & 7.

1. **Q**Uæro, Numquid decisso d. L. quoniam, habeat locum in dote, quæ legitimæ loco debetur. Pone n. quod pater dedit dotem filia simpliciter, postea eam instituit in dote, & grauauit fideicommissio, Numquid valebit illud onus, an reijciatur? Respon. quod etiam in dote locum habet cum imputetur in legitimam. ita tenet Bart. L. fin. §. filia, ff. de leg. 2. & est communis omnium sententia, vt testatur Roder. Zuares d. L. quoniam, Ampl. 12. nu. 1. Fernand. Vasqui. de succes. creat. §. 10. nu. 259. Idem est in dote nondum data, sed quæ à patre relinquatur filia in testamento, Namq; onus dotis iniunctum reijciatur. ita tenet Cyn. L. sancimus, C. de nupt. & sequuntur DD. communiter, vt asserit idem Vasqui. d. §. 10. nu. 265.

2. Ideoq; si pater instituat filium vniuersalem heredem, & filia relinquat certam quantitatem pro dote, licet tacite inest conditio, si nuptiæ sequantur, tamen illa conditio reijciatur de dote, & potest filia statim post mortem patris dotem petere, & interim decedens transmittit ad heredes, quia legitimæ loco succedit. ita tenet Bart. L. Titio centum, §. Titio, ff. de condit. & demonstr. & est communis opinio, vt testatur Roder. Zuares d. L. quoniam, Ampl. 15. nu. 1.

3. Idem procedit stante statuto, quod filia dotata non succedat, Namque si pater filia relinquat 100. pro dote, si nupserit, poterit filia 100. petere, non expectata conditione nuptiarum, quia

R r hoc



hoc casu dos loco legitimæ succedit, ita tenet Alber. de Rosat. 2. parte statut. q. 140. Communem dicit Paris. consil. 25. nu. 58. vol. 2. Anton. Gabriel. Roma. d. conclus. 1. tit. de legit. lib. 6. com. opin. nu. 26.

4 Prædicta tamen intellige, ut locum habeant, quando dos non est ultra mensuram legitimæ, ita ut loco dotis succedat & imputetur, ut dixi s̄. Sin verò dos excedat legitimam, tunc in eo quod est ultra legitimam potest imponi grauamen filia dotata. ita tenet Bart. L. Lucius, §. maritus, ff. ad Trebell. & omnes sequuntur ut testatur Roder. Zuarez d. L. quoniam, Ampl. 12. nu. 2. Communem & receptissimam sententiam appellat Fernand. Vasqui. d.

5 §. 10. nu. 259. Quod quidem admittitur planè, si dos erat reuersura ad heredem grauantis, ut quia pater stipulatus est sibi vel suis heredibus dotem reddi soluto matrimonio, quoniam hoc facere potest, & impedire consolidationem etiam quod filia patri superuixerit, ita est magis communis & verior sententia, ut idem Roder. Zuarez testatur d. L. quoniam, Ampl. 15. nu. 2. & Apostil. ibi lit. A. quam tenet Bart. L. post dotem, ff. solut. matrim. cum filia maneat integrum ius legitimæ, & ita communiter teneri firmanant supra citati, licet Vasqui. subtiliter suo more contrarium scribat ubi

6 s̄, num. 261. Sin autem apud filiam permansura iure consolidationis sit dos, Articulus est dubius, & dicit Roder. Zuarez d. Ampl. 12. quod si quis in hanc vel illam partem iudicasset, non esset increpandus post Alex. L. à filia, ff. ad Trebell. Et negatiuam sententiam, quod scilicet dos grauari non possit etiam in eo quod legitimam dos excedit, tenet Bald. L. quoniam Nouella, C. de inoffic. testam. quam veriorrem dicit Fernand. Vasqui. d. §. 10. nu. 260. quod talis donatio causa dotis à principio valida est, & patris patrimonium in vita excessit, ideoq; in eo grauari non potuit.

Contrariam affirmatiuam defendit Paul. de Castr. L. fin. §. fideicommissi, ff. de leg. 2. scilicet ut etiam eo casu quod dos erat consolidanda grauamen imponi possit in eo quod dotem excedit, & hanc dicit esse communem opinionem Rapha. Cuma. ibi Apostil. ad Roder. Zuarez d. Ampl. 12. lit. B. Quia omnino non exiit talis donatio patrimonium patris ex quo imputanda est.

7 Nota tamen ea quæ dicta sunt in primo casu, quando dos ad patrem reuersura est, quia stipulatus est, non procedere stante statuto vel consuetudine, ut filia dotata ab intestato non succedat, Namq; tunc si pater in constitutione dotis pactum apponat, ut filia sine liberis decedente, ad heredes suos dos reuertatur, tale pactum ei non erit onerosum, nec præiudicabit in legitima, sed onus suæ grauamen illud reijcitur, ita tenet Bald. L. fin. 2. lect. C. de dot. promiss. & hanc dicit magis communem opinionem Anton. Gabriel. com. conclus. 1. nu. 63. Quia per tale pactum ei præiudicatur, nec manet ius legitimæ saluum, cum ab ea sit exclusa per statutum, nec censetur congrua dotata, cum ex post facto dos per oneris impositionem minueretur, quæ omnia nota, quia sunt quotidiana.

### Quæstio XLII.

#### SVM MARIA.

An legitima statuto tolli possit, nu. 1. 2. 3. Statuto tolli potest legitima in casibus quibus filius habet unde viuere possit, nu. 4. Legitima statuto minui potest, tam in quantitate quam tempore, nu. 5. siue statutum fiat à non recognoscente superiorem, siue alio. nu. 6.

1 Iuxta prædicta quæro, An legitima statuto tolli possit? Resp. Maxima quæstio est, vna de difficilioribus quæ sit in iure per maiores nostros mirum in modum cōtrouersa, ita quod asseuerat Socin. circa veritatem huius quæstionis DD. pugnasse à ducentis annis citra: in qua quot capita, tot fuerunt sententiarum, quæ tamen in effectu in

tres incidunt. Prima est Negatiua, quod non possit in totum tolli, sed tantum minui. hanc sententiam tenet Jacob. de Beluis. Auth. de hered. & falcid. in prin. & eam probant fere omnes vltimontani, ut dicit Aberic. 2. part. statutor. q. 103. & seq. quem refert Alexan. consil. 134. num. 33. volum. 6. Socin. consil. 30. incip. videtur volum. 1. consil. 40. & nos, eod. vol. hanc dicit communem Corset. in Repert. ad Abb. verb. legitima; Socin. d. cons. 40. Iaf. d. Auth. nouissima, C. de inoffic. testam. Veriorem, æquiorrem, & crebriorem Molinæ. add. ad Alex. cons. 75 vol. 1. Communem dicit Romul. L. filiusfamil. §. diui, nu. 47. ff. de legat. j. Francisc. Curt. consil. 10. visa, Curt. Sen. consil. 13. in fin. hanc esse communem sententiam Canonistarum attestatur Barbat. ubi latè hunc articulum examinat d. c. Rastitius, vers. modo sunt videnda. æquiorrem & magis communem apud Canonistas dicit Aufre. decif. capel. Tholos. decif. 437. & quod ita sæpè vidit fertuari & quod magis communiter approbatur inquit maximis practicus Francisc. de Curt. consil. 66. incip. clarus vit. Communem dicit Fab. Acoromb. L. qui se patris; nu. 18. C. vnd. lib. plantorem & æquiorrem ac omnino tenendam dicit Bologn. d. L. in quartam; nu. 270. Tobias Nonius consil. 13. nu. 7. Communem dicit Corn. consil. 123. licet, in fin. lib. 3. consil. 86. Dominus Petrus lib. 1. Alex. consil. 65. visis diligenter, vol. 1. magis communem & æquiorrem consil. 211. nu. 8. vol. 7. Communem dicit & sequitur Roder. Zuarez L. quoniam in prioribus, 2. lit. mit. super L. regia; & quod ab omnibus tam affirmat: quam negat: tenentibus vnanimiter receptum sit, quod tam per legem eius qui non recognoscit superiorem, quam etiam per statutum eorum, qui Roma. Imperio subiecti sunt, possit minui legitima asseuerat Vasq. d. §. 20. nu. 302. & quod omnes sunt in concordia, quod legitima possit minui, licet discordent an in

totum tolli testatur Imol. L. Titio, §. Titio genero, ff. de condit.

2 Secunda sententia affirmatiua est, ut non solum minui, sed etiam in totum per statutum tolli possit, hanc tenet Dyn. c. indultum, in 6. & communem dicit Paul. de Castr. d. Auth. nouissima, Salic. nu. 20. Dec. L. iura sanguinis, ff. de reg. iur. consil. 19. nu. 5. consil. 525. nu. 5. Imol. L. quod de bonis, §. fin. ff. ad L. falcid. Communem dicit Abb. cons. 63. videtur primo, vol. 1. consil. 75. primo est videndum, eod. vol. Barbat. cons. 77. vol. 3. Corne. cons. 150. hanc quæstionem, vol. 1. cons. 210. in hac consuetudine, lib. 3. consil. 207. vol. 2. consil. 1. vol. 4. consil. 105. consil. 123. licet bene, consil. 115. vol. 3. Communem dicit Socin. consil. 288. circa primam, vol. 2. consil. 5. vol. 1. Vbi dicit istam magis communiter approbari, magis communiter approbaram dicit Galiau. L. centurio, ff. de vulg. Calcan. cons. 37 nu. 2. & quod ista est communis, & disputare de ea, est disputare de lana caprina dicit Ray. de forstn. consil. 68. inter cons. Signorol. communem Capel. Tholos. d. decif. 437. licet contrariam magis communem testatur Rip. lib. 1. Respon. cap. 7. Communem & verissimam dicit Fernand. Vasq. d. §. 20. nu. 303 Viu. com. opin. 316. Communem dicit & sequitur Ioseph. Ludo. decif. 21. nu. 51. Volunt enim omnes isti legitimam sicut alias successiones esse de iure ciuili, suadente naturali introductam.

3 Tertia sententia media est, quod aut sine causa aufertur per statutum, legitima & vera sit prima opinio: Aut cum causa, & tunc verior sit vltima, in qua media & concordia fuit Bald. & Paul. de Castr. L. cum lege, C. de S. S. eccles. et hanc dicit communem opinionem Alex. L. quod de bonis, §. fin. ff. ad L. falcid. Dec. d. L. iura sang. & secundum istam se velle iudicare & consulere dicit Fernand. Loaz. add. ad Galiau. d. L. centurio, & hanc esse communem sententiam & ex mente q. omnium DD. qui tenent primam partem dicit

Curt. Iun. consil. 10. col. 2. panor. d. c. Rainut. hanc quoque dicit magis communem, et ex mente DD. ferè omnium Ioan. Arelat. in add. ad Alciat. tract. de præsumpt. Reg. j. præsumpt. 8. Quid dicendum in tanta difficultate? Certè omnes qui hanc tertiam opinionem amplectuntur, ita demum tolli posse sentiunt legitimam, dummodo dos vel alimenta prorsus non tollantur, & ita in primam sententiam concurrunt, & in effectu volunt statuto penitus à legitima non excludi, sed usque ad dotem vel alimenta siue debitum bonorum subsidium tantum, ita etiam omnes istam sententiam secundum affirmatiuam probantes si rectè inspiciantur, apparebit velle quod saltem alimenta non possint tolli, & stante statuto fornicarum exclusiuo, ita demum eas excludi, si fuerint dotatae, & alimenta eis præstita, itaque prima sententia æquissima & iunctis auctoritatibus sine controuersia magis communis est, quam etiam sæpius iudicando secutam esse Cameram Imperialem testatur Andr. Geyl. obser. 122. lib. 2. & communi calculo receptum esse, quod legitima diminui possit statuto ex causa, sed in totum tolli non possit, nisi de aliquo, quod loco legitimæ sit, prouideatur, testatur Petr. Peckius d. c. indultum, vers. neque mouet octauum.

Si autem omnino statutum excluderet, nec dotem vel alimenta vel quid aliud tribueret, tale statutum non valet, sed tanquam iuri naturali diuino, Canonibus & iuri civili contrarium reijciendum est, siquidem alimenta iure naturali debita nullo iure civili tolli possunt. ita tenet Alber. L. j. §. ius naturale, ff. de iustit. & iure, & ab hoc nullus discrepat, ut dicit Rochus de Curt. c. fin. de consuet. fol. 45. nisi statutum legitimam tolli permittat, ex causa, propter quam alimenta denegari possint, & ab hac sententia iudicando & consulendo non est recedendum.

Ex prædictis inferitur statuto posse tolli legitimam in casibus quibus si-

lius haberet unde viuere possit, quod asserit Ioan. Cyrien. tract. primog. c. 10. quem refert & sequitur Couar. lib. 4. decret. part. 2. cap. 8. §. 6. Vasqui. d. §. 20. nu. 304.

Prædicta magis communis conclusio, quod legitima quidem minui vel augeri possit, procedit primo tam in quantitate vel tempore separatim, quam utroque simul. ita tenet Bald. L. Titio centum, §. fin. nu. 6. ff. de condit. & demonstr. Ideoque statutum quo prohibetur filiis detrahere legitimam non de omnibus rebus, sed de certis quibusdam rebus indistinctè valet. ita tenet Imol. c. Rainutius per illum text. & est communis opinio, ut testatur Bened. Capra tract. Reg. concl. 8. nu. 2.

Secundo prædicta conclusio procedit, siue statutum minuens legitimam fiat ab eo qui non recognoscit superiorem, siue ab iis qui subiecti sunt Romano imperio, ita unanimiter ab omnibus receptam esse testatur Vasqui. d. §. 20. nu. 302.

### Quæstio XLIII.

#### SVM MARIA.

An statutum simpliciter excludens à successione intelligatur excludere à legitima. nu. 1.  
Stante statuto excludente dotatam, supplementi per titio non datur. nu. 2.

Circa prædicta quero, An statutum excludens à successione intelligatur etiam excludere à petitione legitimæ? Respond. quod sic, ut dixi §. q. 3.

Aduerte tamen, quod hæc communis sententia videtur admodum dura: Unde limitanda & declaranda est, secundum ea, quæ in præcedenti quæstione latè, secundum receptas DD. opiniones, dicta sunt. Et primò, Quod tamen non procedit in illis casibus, in quibus aliquem in specie à legitima excludere non potest, Namque generaliter exclusus à successione non intelligitur exclusus à legitima. ita testatur communiter teneri Socin. consil. 150.

volum.

volum. 1. et dicit esse de mente omnium DD. communiter Corne. consil. 150. nu. 11. vol. 2. et nu. 10. subdit, ita quotidie praticari & sine dubio procedere dicit Anto. Cucchus d. Auth. nouissima, ubi propter delictum filius à successione excluderetur. Rubr. si quatuor sint vel pauciores. nu. 9. Secus verò est in his casibus, quibus statutum aliquem in specie à legitima excludere potest, quia tunc simpliciter à successione exclusus à petitione quoque legitimæ exclusus intelligitur. ut præced. q.

Ex quo illud est, quod stante statuto quo prohibetur filiam dotatam non succedere supplementum legitimæ petiti non possit, quod statutum valere & rationabile affirmant DD. ut dixi supra d. q. 3.

### Quæstio XLIIII.

#### SVM MARIA.

An per actum inter viuos pater possit filium legitimam priuare. distinguitur nu. 1. 2. 3. & 4.  
An ludendo possit præiudicare. nu. 5.  
Quid per delictum. nu. 6.

Verò item, numquid pater possit per actum inter viuos filium priuare legitimam? Resp. Distinguedi sunt & considerandi casus. Aut n. loquimur, quando alienat per contractum inter viuos lucratiuum, ut puta donationem, & tunc siue contractus lucratiuus fieret erga liberos, siue erga extraneos, indistinctè pater non potest sua bona diminuerè, ut diminuat legitima. ita tenet Bart. L. Titia, §. Imperator, ff. de leg. 2. & est communis opinio, ut testatur Paul. de monte Pico L. post contractum, nu. 3. & 6. ff. de donat. Berengar. Fernand. d. L. in quartam, præfat. 3. par. nu. 270. & seq. Iaf. Auth. unde parens, circa finem, C. de inoffi. testam. Paris. consil. 72. nu. 28. cum seq. vol. 1. consil. 73. nu. 26. & seq. eod. vol. & crebriorem hanc esse sententiam quam generaliter communis scholam in lecturis quam consilijs sequitur fateatur Caspar. Caballi. tract. de inoffi. donat. nu. 18. in fin. Communem dicit

Anton. Gomez. varia. Resol. Tom. 2. cap. 4. nu. 13. Ema. Soares Recept. sentent. Thesau. vers. donatio, nu. 51. cum seq. Vasqui. d. Auth. unde si parens, nu. 11. Et procedit hæc conclusio siue re tantum, id est, in damnum & læsionem, siue re & consilio, id est, ex proposito & ad læsionem filiorum donatio fuerit facta, ut sentiunt omnes prædicti. Quintimo si extraneus fuerit facta donatio ex proposito ad præiudicium filij, & ita re & consilio est inofficiosa, omnes consentiunt donationem reuocari non tantum quò ad legitimam, sed in totum, ut fateatur Picus & Paris. d. locis. Aut verò loquimur, quando pater per contractum onerosum inter viuos alienauit, & tunc priuare eum potest legitima, nec habet locum reuocatio, etiam usque ad legitimam, etiam si concurrente fraude per tex. L. non usque, ff. si quis à parent. fuerit manumiss. & ita tenet Bald. L. 2. C. si quid in fraud. & quod ista sit vera opinio, & magis communis dicit Picus d. L. post contractum, nu. 24. Contrariam, quod reuocari possit usque ad legitimam, tenet Hostiensis & Panor. c. Rainutius, & Bart. d. L. non usque, & dicit Cyn. d. L. 2. quod iste casus indigeret decisione casarea, quam communiter sequuntur Instituta in §. item si quis, Instit. de inutil. stipul. & testatur idem Picus d. loco, & subdit hanc æquiorè esse, quam iudicando & consulendo teneret, licet prior opinio in puncto iuris sit verior, in hanc quoque uti æquiorè inclinât Iul. Clar. §. donatio, q. 24. vers. & hæc quidem conclusio, & dixi in materia contractuum, §. donatio.

Sed quero, numquid pater ludendo possit filiorum legitimam nocere? Resp. Bald. in L. 1. C. si quid in fraud. patro. docet, quod si pater ludendo dissiparet omnia bona, possent filij post eius mortem reuocare alienata usque ad legitimam, si ludus sit illicitus taxillarum scilicet & alearum, & sequuntur communiter DD. & in practica obser-

Rr 3 uandum

uandum existimat Bereng. Fernand. d. L. in quartam, Secus si ludus esset licitus & consuetudine toleratus, Tunc cessat reuocatio, et hoc dictum Baldi dicit verum esse Pic. d. L. post contractum, nu. 34.

Quæro item, numquid pater filios possit priuare legitima alienando per delictum? Respond. Ioan. de ligna & Cardin. in clement. pastoralis volent quod vbiunq; patris bona publicantur, in publicatione bonorum venit legitima filij, Sed contrarium, quod imò filijs reseruatur legitima, & reuocatio competat aduersus fiscum, magis communem dicit Roland. à Valle consil. 97. post nu. 29. volum. 2. & dicit Picus d. L. post contractum, quod ita consuleret & millies iudicaret, ita obseruari dicit Clar. lib. 5. sentent. §. fin. q. 78. nu. 26. Ratio est, quia alienatio facta per confiscationem dicitur lucratiua quo ad fiscum: quo casu omnes tenent quod filius possit semper & quando-cunq; reuocare vsq; ad legitimam, vt dicit idem Picus d. loco, nu. 32. Ceterum quod ad matrem attinet, illa liberos delinquendo potest priuare legitima quando bona eius confiscantur. tex. L. de bonis, C. de bon. pro script. & hoc approbant omnes DD. vt testatur August. Arim. add. ad Ang. tract. malefi. verb. & eius bona, sub nu. 29.

### Quæstio XLV.

#### SVMMARIA.

An per non confessionem inuentarij perdatur legitima. nu. 1. tenetur tamen filius ultra vires hereditarias. nu. 2.

Vxtra prædicta quæro, an filius non conficiens inuentarium amittat legitimam? Respond. Glos. in Auth. de hered. & falcid. §. si verò non fecerit, tenet filium à patre institutum heredem adeuntem hereditatem absque beneficio inuentarij posse legitimam

portionem deducere, & glos. Auth. sed cum testator. ad L. falcid. & hæc est communis opinio vt testatur Alex. & Ias. L. fin. §. si autem, C. de iur. deliber. glos. Auth. hoc amplius, C. de fideicom. & dicit. glos. communi omnium consensu receptas firmat idem Alex. consil. 67. ibi Carol. Molina: volum. 4. hanc communem esse opinionem dicit Fulgos. d. Auth. hoc amplius, num. 5. Corn. colum. penult. Alex. d. §. si autem, nu. 8. Corne. in fin. Ias. nu. 2. Calcan. consil. 37. nu. 6. Guid. Pap. decif. 53. Porcellin. tract. de inuent. cap. 5. Anton. de Padil. L. si emancipata, nu. 3. C. de iur. & fact. ignor. Roder. Zuarez d. L. quoniam in prioribus, Ampliat. 7. nu. 18. Corne. consil. 180. volum. 4. Communem dicit quoque Didac. à Segura, Repet. L. vnum ex familia, §. sed si fundum, nu. 165. ff. de legat. 2. Didac. Couar. c. si heredes, nu. 9. vers. item illud adnotandum est, ext. de testam. Fabian. Auth. nouissima, q. 14. ibi Anton. Cucchus Rubr. legitima nullum grauamen admittit, num. 43. & hanc opinionem in praxi præualere, & ab ea non esse facile recedendum dicit Imol. L. 1. §. hæc stipulatio, ff. de verb. oblig. hanc quoque communem probat Cachera. Decif. Pedemont. 30. Roland. à Valle tract. de inuentar. §. dubitatio oritur, Communem quoq; dicit nouissime Fernand. Vasqui. de succes. creat. §. 8. nu. 15. Neq; enim LL. quod contrariæ partis fautores supponunt filium qui inuentarium non fecit aliquid surripuisse probant, sed possibile esse cum aliquid surripere, & iura noua ea saltem commoda quæ mera iuris ciuilis confessione descendunt, vt puta falcidiam Trebellanicam, non quæ iure quodammodo deferuntur, ita tenent omnes vt notat Roder. Zuarez d. ampl. 7. nu. 18. in fin.

Coeterum licet filius legitima non priuetur ob inuentarij omissionem, Tamen hoc incommodi habet, vt ultra vires hereditarias teneatur etiam legatarijs,

patarijs, ita tamen, vt ratione legitimæ legata diminuantur, Sic verò diminuta soluantur ultra vires hereditarias, scilicet ratione falcidiae, id est, vt falcidiam deducere non possit, non etiam vt legitimam detrahere prohibeatur, ita tenet Bart. d. Auth. sed cum testator, & ceteri frequentissime sequuntur, vt Didac. fatetur d. c. si heredes, num. 9. licet ipse aliter Bart. declaret, cui tamen non facile vt accedam, me persuaderi sinam, cum vt supra dixi, lex illam occultationis suspicionem non habeat, ideoq; non est à nobis facienda.

### Quæstio XLVI.

#### SVMMARIVM.

An non soluendo legata pia filius perdat legitimam.

Quæro, An filius heres negligens legata pia soluere priuetur legitima portione? Respond. Controuersum fuit, Quidam existimant hac contumacia illam quoq; partem amitti, quam sententiam tutatus est Archid. t. siluester ii. q. 1. & eam communem esse testatur Imol. d. c. si heredes, per tex. c. licet de voto. Contrarium verò asserit Panor. d. c. si heredes, contra glos. ibi, & hanc dicit esse communem Ioan. Cyrier. tract. de primogeni. lib. 3. q. 6. Didac. Couar. d. c. si heredes, num. 9. & magis receptam hanc esse quicquid Imol. dixerit nuncupat, & veluti iure probabiliorum tutissime defendi posse putat Anton. Cucchus d. Auth. nouissima, Rubr. Legitima nullum grauamen admittit, nu. 42. Communem & veram fatetur Fernand. Vasqui. de succes. creat. §. 8. nu. 17. à qua non recedas, Neque in villo loco iure sancitum est, ob dilationem exequendi legata pia, hanc portionem amitti, sed tamen lucra hereditaria heredibus auferri, portio autem legitima filio iure naturæ debita est, non iure hereditario vel ex testamento.

### Quæstio XLVII.

#### SVMMARIVM.

An legitima vel supplementum perdatur præscriptione.

Vxtra prædicta alia quoq; occurrit quæstio, An legitimæ petendæ vel supplementi ius præscriptione amitti vel tolli possit? Respond. Maxima est contentio, Nam Bart. in L. si quis filium, C. de inoffi. testam. docuit hoc ius quinquennio finire.

Sed contra Bar. insurgunt frequentiores LL. interpretes, quod quinquennio non tollatur, imò 30. annis tantum. hanc tenet Bald. d. L. si quis filium, & magis communem esse hanc sententiam testatur Alex. consil. 108. visò themate, & consil. 128. volum. 1. & consil. 250. vol. 4. Roder. Zuarez d. L. quoniam, Ampliat. 10. num. 7. ibi Apost. lit. C. Anton. Gomez. variar. Resolut. Tom. j. cap. 11. nu. 23. vers. pulchrum tamen est dubium, Berengar. Fernand. communem dicit L. in quartam, art. 3. nu. 272. Cephal. consil. 148. nu. 42. & hanc esse contra Bart. frequentiore DD. sententiam asserit Anton. Cucchus d. Auth. nouissima, Rubr. legitima nullum grauamen patitur, nu. 94. nouissime Fernand. Vasqui. de succes. creat. §. 10. nu. 255. Ratio est, quia petitur actio personalis supplementum, vt j. & constat conditiones omnes personales esse, actio-nesq; personales non nisi 30. annis præscribi.

### Quæstio XLVIII.

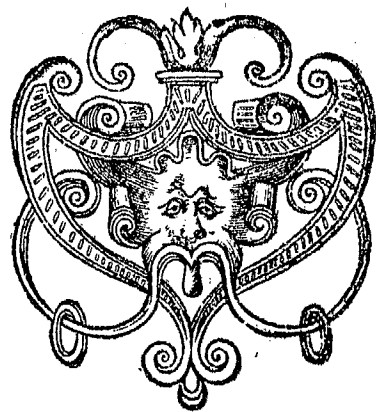
#### SVMMARIA.

Quæ actiones competant pro legitima, nu. 1. Forma proponendi in conditione ex lege, nu. 2.

Quæro quæ actio competat pro legitima? Respond. Considerandum est circa hanc quæstionem, An integra legitima petatur, an verò pars aliqua vt quia minor portio re-

licita est, Primo casu competit ex testamento actio, vel etiam familiae heriscundae, ita tenet Bart. L. si à milite, §. patri, ff. de milit. testam. communem dicunt infra citandi. An autem hereditatis petitio competat? Dubitatum fuit, & quidam existimarunt locum non esse, cum legitima sit quota bonorum, quod voluit Alex. L. fin. C. de edict. D. Adria. hanc dicit fortè magis acceptam in iure Anto. Cucchus d. Auth. nouissima, Rubr. legitima est quota bonorū.

Contrarium tenent alij, quod scilicet competat petitio hereditatis, Bald. L. si quis. C. de inoffi. testam. & hanc magis communem asserit opinionem Cucchus d. Rubr. nu. 17. Secundo casu, quando supplementum petitur, & tunc competit conditio ex lege non petitio hereditatis, ita tenet glos. L. omnimodo, & d. L. scimus, vt testatur ibi Salicet. & Paul. de Castr. Aret. Communem quoque dicit Corraf. L. filium quem, nu. 104. C. famil. heriscif. Paul. Picus d. L. in quartam, nu. 93.



## §. Suias.

ibi Alex. colum. penult. Ruin. in fin. Communem dicit Corne. consil. 16, nu. 21. volum. 2. Roder. Zuare d. L. quoniam in prioribus, Ampliat. 10, hanc quoque dicit communem Andr. Geyl. lib. 2. obser. 120. Fernand. Vaf. qui. de succel. creat. §. 10. num. 517. & seq. licet ipse suo more contrarium defendat. & de controuersi. illustri, cap. 106. nu. 41.

Nota tamen quod forma proponendi in hac condictione est. I. Quod in bonis defuncti tot erant bona & tantū valoris. II. Quod sibi fuit relicta tanta summa titulo institutionis. III. Quod summa praedicta sibi non sufficiat pro sua legitima portione. IIII. Quod tantum deficit pro sua legitima. Quare petit & concludit sibi suppleri iuxta formam d. L. omnimodo. ita tenet Bart. consil. 17. incip. forma petendi, & hanc formam petendi dicit esse communem Boer. decif. 250. nu. 7. & haec in praesentia sufficiunt.

## §. Suias.

**H**ac materia Suias difficultis quidem, & non solum ad percipiendas plures leges necessaria, Sed in palatijs quoque frequens est.

## Quaestio Prima.

## S V M M A R I V M.

Quid sit Suias.

**Q**uero quid sit Suias? Respond. DD. varias in diuersis locis tradunt definitiones, Ang. de Perigl. in tract. sui. Suiatatem definit, vt sit ius quoddam intellectuale, directum, non flexibile, propter patriam potestatem & quandam domesticitatem, dominij bonorum ascendentium continuationem ad descendentes proximos post mortem immediate inducens, & haec definitio colligitur ex tex. in L. in suis, ff. de lib. et posthum. instit. tit. de hered. ab intest. §. sui autem, & eam plerique communiter approbant DD. vt asserit Bellon. lib. 1. supput. iur. cap. 3. Vacun. à Vacun. lib. 3. declar. 14. Eam diuersis verbis & clarius tradit Alciat. lib. 5. Parerg. cap. 19. vt sit heredum qualitas, qui heredes primum in potestate paterna locum tenent, continuationem dominij, necessitatemque successionis ipso iure inducens, Quae satis sustentalis est, qua nuius omnis in iure definitio periculosa. Vnde suus heres dicitur quasi naturalis, proprius, natiuus, et domesticus, ad paternam hereditatem & natura & ipso parentum voto vocatus.

## Quaestio Secunda.

## S V M M A R I V M.

Quo iure Suias introducta.

**Q**uero, quo iure Suias introducta est? Respond. quod L. 12. Tab. introducta fuit text. instit. de hered. ab intest. §. 1.

## Quaestio Tertia.

## S V M M A R I V M.

Quotuplex sit Suias.

**Q**uero quotuplex sit Suias? Respond. Bart. circa effectus Suiatis tres casus considerat, Vnde tres species constituuntur. Primus casus, quando filius immiscuerit se hereditati paternae, quo casu non licet abstinere & dicitur plenissima Suias. Secundus casus, quando nec immiscuit se, nec abstinuit, quo casu omnes effectus Suiatis procedunt, continuatio dominij, transmissio &c. & dicitur plena Suias. Tertius casus, quando abstinuit, quo casu cessat effectus transmissionis, & dicitur semiplena Suias, vt infra patebit circa effectus.

## Quaestio IIII.

## S V M M A R I A.

Requisita ad inducendam Suiatatem, nu. 1. & 2.

Suias absque patris potestate habet locum in certis casibus, nu. 3.

Primus est in posthumo, nu. 4.

Secundus in Nepote non nato sed concepto, vltimo auo, nu. 5.

Tertius, in filio qui fratri pupillariter est substitutus, nu. 6.

Quartus in Episcopo vel monacho, nu. 7.

Quintus in adoptiuo extraneo, nu. 8.

Emancipatus an hodie habeat iura Suiatis, nu. 9.

**V**ideamus quae requirantur ad Suiatatem causandam & inducendam, & in hoc scire debes, quod duo praecipue requiruntur, vt quis suus sit, nempe quod in patria potestate sit, & primum locum obtineat in gradu, text. est §. sui. instit. de hered. qualit.

Imprimis igitur, basis et fundamentum Suiatis est, patria potestas. text. est apertus L. Lege Cornelia, ff. de testam. Vnde sui heredes proprie sunt qui in potestate morientis fuerunt, de hac conclusione non esse dubitandum dicit Dec. d. L. qui se patris, nu. 3. & quidem legitimam



legitimi et naturales, quia in eos saltem liberos habebant eam potestatem civitates Romani, qui ex iustis legitimisq; nuptiis procreati erant, in istis indubie procedunt effectus suavitatis, ut ait Ang. de perus. d. tract. q. 4. vers. quarti, ut dixi alibi.

3 Sunt tamen quidam casus, in quibus suitas absq; patris potestate locum habet, & sui dicuntur, licet non sint in potestate, legis dispositione, non tamen proprie & vere, sed ficte & interpretative.

4 Primus est in posthumis, is enim licet antequam nascatur non possit dici in potestate morientis fuisse, tamen suus est heres, & habet suavitatem & iura eius, tex. est §. ita demum, vers. posthumi, instit. de hered. quae ab intestat. & haec sententia communiter recepta est, ut testatur Fab. Acoromb. d. L. qui se patris, nu. 30. Fingitur enim natus, & suus fuisse intelligitur quo ad ipsius commodum, eo quod si vitio patre nasceretur, esset in ipsius potestate. Antequam autem nascatur posthumus, non dicitur suus heres, sed postquam natus retrahitur tempus natiuitatis ad tempus mortis patris, & censetur natus cum pater moreretur, hanc dicit receptam sententiam Pinel. Rub. de bonis mater. part. 2. nu. 37.

5 Secundus est in nepote non nato quidem, sed concepto viuo auo, licet enim filio decedente inter mortem aui & nepotis natiuitatem, nepos non possit dici fuisse in potestate aui, non natus tamen, fingitur natus fuisse, & in potestate, quod ad commodum suum: iura enim reseruarunt omnia iura libero ventri, ideoq; sui dicuntur improprie tamen. ita tenet Bald. d. L. qui se patris, & communiter receptum dicit Acoromb. nu. 30.

6 Tertius est, si filius pupillariter fuit substitutus fratri suo impuberti, heres suus & necessarius erit. text. L. nec si plures, §. quos possum, ff. de vulg. & ita communiter receptum asserit Fab. Acoromb. d. L. qui se patris, num. 30.

Qua sententia, quod pupillariter substituendo faciat necessarium heredem, vera est: sed quod suum faciat, valde dubia. Communem tamen probat Rip. L. 2. ff. de vulg. Alciat. d. L. qui se patris, Vasq. de succes. progres. §. 19. nu. 29. dixi §. substitutio, q. 36.

7 Quartus est in adoptiuo extraneo, is enim proprie non dicitur suus, quia patris potestatem non exit, nec transit in potestatem adoptantis, improprie tamen iura suavitatis habet, saltem in successione ab intestato, & quoad hoc fingitur in potestate, in caeteris pro extraneo habetur, ita dicit communiter teneri Fab. Acoromb. d. L. qui se patris, nu. 30.

8 Quintus est in Episcopo vel Monacho monasterium ingresso, qui eximuntur patria potestate, ut est communis opinio, Villal. lit. P. nu. 52. Viu. lib. 1. verb. filium a patria, Villal. lit. M. nu. 114. Dida. Couar. c. quia nos, nu. 5. ext. de testam. Non tamen amittunt suavitatem, sed finguntur esse in potestate, quoad commodum illorum, & retinent omnia privilegia suavitatis, tex. est L. Deo nobis, C. de epif. & cler. ibi notat Cyn. & sequuntur DD. communiter, ut testatur Anton. Gomez. variat. Resolut. Tom. j. cap. 9. nu. 11. in fin. Fabia. Acoromb. d. L. qui se patris, nu. 30. Viu. com. opin. lib. 1. verb. filium a patria, ibi & haec omnia, Villal. lit. M. nu. 113. facit quod licet patria potestas sit causa acquisitionis ususfructus in bonis filij, tamen ususfructus semel patri quae sita retinetur & conseruatur etiam cessante patria potestate, ut per mortem filij, ingressum religionis, vel alias, ut tenet Bald. L. 3. C. de usufr. & est communis opinio ut testatur Anton. Gomez. d. cap. 9. nu. 13. in fin.

9 Sextus est in filio emancipato, is enim non habet suavitatem nec eius privilegia, quia per eam ius patriae potestatis, & suitas ipsa tollitur, tex. §. emancipati, instit. de hered. quae ab intestat. & hoc olim de iure veteri. Sed quid hodie de nouo? Respon. Passus est dubius;

dubius, egens decisione principis, ut dicit Matheslanus tract. succes. ab intestat. in prin. nu. 5. Bart. L. gallus, §. & quid si tantum, nu. 8. videtur tenere quod emancipatus habeat hodie etiam suavitatem & succedat patri ab intestato, ut suus, & pleriq; alij sequuntur, Quia hodie sublata est differentia suavitatis & emancipationis, ut voluit glos. d. L. gallus, verb. agnationes, Communiter approbata, ut testatur Alex. d. L. qui se patris nu. 18. L. si emancipati, nu. 11. ibi Iaf. nu. 36. C. de collat. L. 3. C. de iur. delib. Iaf. d. §. & quid si tantum, in j. lectur. nu. 53. dixi infra §. successio ab intestato.

Contrariam vero partem, quod hodie duret differentia inter filium in potestate & emancipatum, quo ad qualitatem heredum, itaq; licet emancipatus succedat de iure ciuili, non tamen ut suus, tenet glos. ord. Auth. ex causa, in parte irritum, C. de liber. prater. & in d. §. & quid si tantum, verb. emancipatus, quas DD. omnes in suis locis sequuntur, & communem opinionem esse testatur Corne. L. si fratris, nu. 4. C. de iur. deliber. Iaf. L. posthumo nato, nu. 12. C. de bono. posses. contra tab. Fernan. Vasq. de succes. creat. §. 19. nn. 7. Anto. Padil. L. si emancipata, nu. 11. C. de iur. et fact. ignor. quibus locis apparet restringi magis communem opinionem quae habet hodie sublata differentiam suavitatis & emancipationis, ut procedat quo ad ius succedendi, non quo ad medium, & alias qualitates, quae hodie filiis suis adsunt, & desiderantur adhuc in emancipatis, & haec veritas est, ita omnes generaliter loqui dicit Corn. d. L. fin. Effectus huius decisionis est valde magnus, quia nec hodie transmittet emancipatus hereditatem non aditam ex potentia suavitatis, ut dixi j. §. fin. quod nota, quia cum hodie de consuetudine Germaniae filius per contractum matrimonij ipso iure sit emancipatus, ut dixi §. honor. possessio, q. filius vxoratus nunq; transmittet hereditatem non aditam ex potentia suavitatis, quod notauit etiam An-

to. Gomez. ad LL. Tauri quibus filius etiam per matrimonium sit emancipatus, varia. Resol. Tom. j. c. 9. nu. 24. in fin. quem refert Anton. Padilla. d. L. si emancipata, nu. 13. tu tamen de hac consuetudine Germaniae cogita. Item non potest exclusus a patria successione abstentionem reuocare, iuxta L. fin. C. de repudiam. hered. ut est communis opinio, de qua j. d. §. fin.

Praedicta procedunt in successione ab intestato, et ex testamento, In successione contra testamentum communis est opinio, quod emancipatus non habeat suavitatem, sed preteritus habet contra tabulas tantum non etiam ius dicendi nullum, ita tenet glos. mag. L. si emancipati, C. de collat. & L. si filius, ff. de minor. quae communiter approbata est, ut testatur Corne. d. Auth. ex causa, nu. 29. & d. L. si emancipati, nu. 16. L. sicut certi, num. 3. C. de milit. testam. quem refert Vasq. d. §. 19. nu. 8.

### Questio V.

#### SUMMARIA.

Ad suavitatem requiritur quod filius sit in primo gradu. Declaratur nu. 2. & nu. 3. quando nullum testamentum conditum est, alias sufficit tempus destituti testamenti.  
Nepos non fit auo suus, nisi in vita eius conceptus sit, nu. 4.

Secundo ut filius vel descendens sit suus, & ius suavitatis consequatur requiritur, quod sit in primo gradu per se vel repraesentatione tempore mortis, hoc est, ut nemo eum in gradu praecedat, & ita suitas, virtus, & effectus eius residet in prima persona, & gradu lineae descendendum, non vero in vltioribus, tex. d. §. sui, Ideoq; si exter filius, & nepotes ex eo, licet in potestate sint, isti nepotes tamen non sunt sui, nec habent iura suavitatis, sed solus filius tanquam proximior in gradu. Eo tamen deficiente & sublato de medio, morte vel emancipatione, tunc quia nepos in potestate proximior est, subintrat locum patris

- patris sui, & iura suitatis consequitur.
- 2 Quod tamen intellige, quantum ad succedendum ab intestato, vel contra testamentum, si essent præteriti vel exheredati, & hoc est indubitatum, Sed ex testamento bene possunt esse sui heredes aucto, quia aucto exheredasset filium, si instituisset nepotem in testamento, Namque tales nepotes sunt sui heredes aucto in testamento absque aliqua immixtione, & faciunt partem necessarium heredem. tex. L. qui in aliena, §. interdum, ff. de acquir. hered. ibi tenet Bart. & sequuntur omnes communiter, vt testatur Gozadin. L. qui se patris, nu. 34. C. vnd. liber. Anton. Gomez, varia. Resolut. Tom. j. cap. 9. nu. 12. Ratio est, quia exheredatus pro mortuo habetur, sed mortuo patre filius subintrat locum eius, & iura suitatis consequitur, atque ita exhereditio tollit suitatem. ita magis communiter receptum esse testatur Gozadin. licet contra sentiat d. L. qui se patris, Gribald. vers. sed cum ab hoc articulo, quamuis plerique in hoc contrarium teneant, quod etiam verius videtur.
- 3 Hoc quoque, quod dictum est, in successione ab intestato, vt nepos aucto suo fiat heres, requiri, vt primū locum habeat tempore mortis, intelligi debet, quando omnino nullum testamentum conditum est. Secus condito testamento, quia tunc sufficit tempore destituti testamenti proximiorum esse, vt si pater habens filium, et ex eo nepotem in potestate, filium exheredasset præterito nepote, extraneo herede instituto, eoque deliberante filius moriatur, postea heres repudiet, itaque destituitur testamentum & ad causam intestati reducitur, Namque tunc nepos fit suus aucto heres, quia tempore destituti testamenti, quo constabat aucto intestatum decessisse, nemo eum precedebat. tex. L. si quis filio exheredato, in prin. ff. de iniusto, rupt. & tenent omnes.
- 4 Ad hoc tamen vt nepos aucto suus heres fiat, necesse est, quod saltem viuo aucto conceptus sit, licet post mortem

eius natus, quoniam tunc in viuus fuisse fingitur, vt dixi §. de posthumo. Sequitur vero si post mortem aucto conceptus sit, tunc enim mortuo patre & destituito testamento heres suus aucto fieri nequit, licet ex persona patris sui, cui delata est hereditas, succedere aucto nihilominus possit iure transmissionis, ex L. vni. C. de his qui ante apert. tab. vt dixi §. fin. 5 Sed quæro, si pater decedat superstitite filio & nepote in eius potestate constituto, & postea abstineat se filius, Numquid nepos ille succedat vt suus & necessarius aucto paternor? Respond. quod non, sed succedit tamen vt heres voluntarius de iure ciuili, ita dicit communem esse opinionem, & clarissimum apud omnes Gozad. d. L. qui se patris, nu. 14. Sapia. nu. 53.

### Quæstio VI.

#### SVMARIA.

- Beneficium abstinendi suis conceditur. nu. 1.  
An iure ciuili vel prætorio tantum introductum sit, nu. 2.  
An beneficium abstinendi sit annale. nu. 3.  
Quid introduxerit hoc beneficium. nu. 4.  
Filius non præsumitur heres, nu. 5.  
Filius post repudiationem potest pœnitere, nu. 6.

**I**uxta prædicta quoque sciendum est, quod licet olim sui erant quoque necessarii, & tenebantur præcisè patri succedere: tamen hodie beneficium abstinendi introductum est, quo suis heredibus permittitur liberum arbitrium ad eundem, vel potius immiscendi, vel non, sicut emancipato vel extraneo. ita tradit Bar. L. nec emancipatus, ff. de leg. j. & sequuntur communiter DD. vt testatur Anton. Gomez, varia. Resol. Tom. j. cap. 9. nu. 23. vers. secundo pro ista parte.

2 Sed quæro, An iure prætorio tantum, an etiam iure ciuili introductum sit abstinendi beneficium? Resp. Variatum est sententijs, quibusdam existimantibus hodie etiam de iure ciuili, cum ius prætorium ab eo confirmatum sit, suos heredes abstinere posse,

Sed

Sed obtinuit etiam hodie, esse de iure prætorio tantum. ita tenet glos. d. L. qui se patris, in glos. mag. prope finem, & hanc dicit magis communem opinionem Alex. nu. 5. glos. L. i. C. qui admitti, & ibi dicit communem Ias. et Sapia. & quod omnes glos. ita intellexerunt asserit Ang. de perus. tract. suitat. q. 7. Communem quoque dicit Gozadin. d. L. qui se patris, nu. 14. 8. Communem & verissimam ibi nu. 89. vers. sexto, & magis communem dicit ibi Riminald. nu. 6. Anton. Gomez. varia. Resolut. Tom. i. cap. 9. num. 20. vers. sed his non obstantibus. licet enim ius ciuile referat, & approbet ius prætorium & beneficium abstinendi ab eo introductum, tamen illud refert cum sua qualitate prætoria, non vt vires capiat nouas à iure ciuili. ita tenent communiter omnes DD. d. L. qui se patris, vt idem Gomez. d. loco testatur.

3 Sed dubium, vtum istud beneficium abstinendi sit annale vel perpetuum, ita vt filius, si putet damnosam hereditatem patris, teneatur intra annum abstinere, vel perpetuo possit abstinere si se immisceat? Respond. Quicquid plerique dixerint, communis est resolutio, quod sit perpetuum, & si filius se tacite vel expressè non immiscuit hereditati, possit quocumque abstinere. ita tenet Ioan. de Imol. L. ventre præterito, ff. de acquir. hered. & testatur communem esse Sapia. d. L. j. nu. 28. et seq. Mouentur quod prætoria remedia sunt annalia ad agendum, & perpetua ad excipiendum, licet enim in facultate filij sit abstinere, tamen postquam abstinuit, non est in eius facultate opponere beneficium abstinendi, nisi conueniatur.

4 Quæro quid circa suos introduxit beneficium abstinendi? Resp. Communis est resolutio, quod heres per beneficium abstinendi hodie conseruat suitatem, & effectus eius in his, quæ ei fauorabilia sunt, sed amittit eam, quoad ea, quæ eius incommodum re-

spiciunt. ita tenet Bart. & omnes in L. si filius, ff. de vulg. vt testatur Alex. L. necessarijs, nu. 5. ff. de acquir. hered.

5 Et hoc procedit non tantum, quando heres expressè abstinuit, sed etiam quando se non immiscuit, quia non præsumitur heres, ante immixtionem, quo ad ipsius præiudicium. ita tenet Roma. d. L. necessarijs, nu. 1. Abb. c. 1. nu. 3. ext. de solut. magis communem testatur Ias. L. ei qui, nu. 1. ff. de acquir. hered. Socin. consil. 60. nu. 7. vol. 1. Ideoque vt possit à paternis creditoribus conueniri talis filius, de cuius abstensione vel immixtione non constat, necesse est, vt probetur eum non solum filium esse, sed eum hereditati patris se immiscuisse, vt dixi §. hereditas, q. 2. nu. 8.

6 Hoc quoque notandum est, quod filius suus post repudiationem, si sequens in gradu non adiuuit, possit pœnitere, & infra tres annos, non verò vterius hereditatem quam repudiavit adire. tex. L. fin. C. de repud. hered. & ibi not. glos. & communiter DD. vt testatur Anton. Gomez, varia. Resol. Tom. j. cap. 9. nu. 31. Secus verò est in emancipato vel filio respectu matris, ita tenet Ang. & communiter DD. d. L. fin. vt idem Gomez. testatur.

### Quæstio VII.

#### SVMARIA.

- Filius & pater vna eademque persona censentur & stirpem patris & filij sunt idem, nu. 1.  
Donatio inter patrem & filium valet quoad legitime assignationem. nu. 2.  
Filius non potest institui sub conditione casuali, nu. 3. Quid in Nepotibus. nu. 4.  
Testamentum, in quo filius suus præteritus, ipso iure nullum est, nu. 5.  
Metus in persona filij, etiam in persona patris censetur, nu. 6.  
In filium continuatur dominium, nu. 7.  
An possessio continuetur, nu. 8.  
Filius suus non potest vsucapere pro herede, nu. 9. declaratur nu. 10.  
Filius transmittit hereditatem non aditam, nu. 11.  
Filius institutus sub conditione casuali mortuus ante euentum conditionis facit destitui testamentum,

§ § mentum,

mentum, nu. 12. declaratur nu. 13. Quid in potestativa conditione, nu. 14.

- D**iximus de his, quæ ad essentiam suitatis pertinent: nunc paucis de effectibus suitatis despiciemus. Primus itaque est effectus, quod filius & pater vna eademque persona censeantur, & stirpem patris & filij sunt vnum & idem. tex. L. fin. C. de impuber. & notat glos. L. 2. C. qui ætate se excus. lib. 10. quam communiter approbatam affirmat Ias. L. sciendum, nu. 25. ff. qui satisficere cog. Vasqui. de succes. creat. §. 19. nu. 15. Vnde filius quasi dominus rerum paternarum viuo patre quodammodo existimatur.
- 2** Ex quibus inferitur, quod ratione suitatis valet donatio inter patrem & filium quo ad legitimæ assignationem. hanc dicit esse communem opinionem Ias. L. frater à fratre, vers. septimò l. m. ita, ff. de condit. indeb. Segur. L. Imperator, nu. 84. ff. ad Trebel. Fernand. Vasq. d. §. 1. nu. 20.
- 3** Inferitur secundò, quod filius non potest institui sub conditione casuali, nisi in eius defectum exheredetur, vt j. §. testamentum.
- 4** Inferitur eodem modo, quod etiam nepotes primum locum obtinentes, sub eiusmodi conditione institui nequeant, ita est communis opinio, vt dixi d. §. testamentum.
- 5** Inferitur, quod testamentum, in quo filius suus & in potestate est præteritus, ipso iure nullum est, ex quo enim est quasi dominus, & dominium continuatur in filium, non potest alium instituere, nisi filium priuè isto dominio. hanc rationem tradit Bart. d. L. in suis, nu. 7. ff. de liber. & posthum. & est communis opinio, vt attestatur Gomez. varia. Resol. Tom. j. cap. 9. nu. 19. vid. j. §. testamentum.
- 6** Inferitur etiam, quod ex suitate, identitateque ferè personarum, metus adhibitus in persona filij censetur adhibitus in persona patris, & redditur actus meticulousus & nullus. tex. L. isti qui-

dem, ff. quod met. caus. ibi docet Bart. & sequuntur communiter DD. vt testatur Anton. Gomez. d. cap. 9. nu. 19. vers. septimò.

Inferitur quod filius suus acquirit patri, & dixi §. q.

- 7** Secundus effectus est, quod post mortem patris ipso iure dominium bonorum continuatur in ipsum filium. tex. §. sui. instit. de hered. ab intestat. Ideoque post mortem patris ante aditionem vel immixtionem filij sui, vel in potestate, non dicitur nec datur hereditas iacens, quæ representet ipsum defunctum sicut in extraneis. ita tenet glos. L. cum hereditas, C. de posit. quam glos. dicit singularem Phillip. Corne. L. 3. C. de iur. deliber. & valde notabilem, Ias. L. in suis, ff. de liber. & posthum. hanc dicit communem DD. sententiam Anto. Gomez. var. Resol. Tom. j. cap. 9. nu. 17. Ema. Soares Recept. sent. Thesau. verb. heres, nu. 3.

- 8** Sed dubium oritur, An etiam possessio rerum paternarum ipso iure in suos continuetur. Et quidem Accurs. in L. cum miles, ff. ex quib. causis maior. existimauit transire possessionem ipso iure, tamen in ea non perstat, dum postea subiungit d. L. cum miles, intelligi apprehensa possessione. Sed magis communiter obtinuit, possessionem ipso iure non transire, quam sententiam amplectuntur Bart. & ceteri omnes d. L. cum miles, vt testatur et adductis auctoritatibus comprobatur Andre. Tyraq. tract. lemort. fassit part. 1. declarat. 3. nu. 6. hanc dicit communem opinionem Alex. d. L. in suis, Paris. consil. 1. nu. 160. volum. 1. vbi dicit hanc conclusionem esse verissimam & communem, & quod omnes ita tenent antiqui & recentiores, asserit Valent. Forster. tract. succes. ab intestat. Rub. hereditas quamdiu dicatur, vers. ceterum ab hac distinctione. licet enim heres suus proprietatem consequatur, tamen possessorem suitas non facit, nec plus operatur in suo, quam aditio in extraneo, Vnde sicut in extraneum,

neum, ita in suum possessio transferatur corporali apprehensione, & quod prædicta possessio in filium non transeat, adeò verum est, vt filius etiam non possit propria auctoritate accipere possessionem suæ legitimæ alio herede instituto, nec ei competat interdictum possessorium, vt dixi §. legitima, q. j.

**9** Inferitur etiam ex prædictis, quod filius suus & in potestate, cum ad illum à defuncto continuari dominium dicatur, non potest vsucapere vel præscribere aliquam rem in hereditate patris repertam, quam sine titulo possidebat pro herede, quia nullum titulum de nouo consequitur, secus in extraneo, is enim si defunctus possidebat rem alienam bona fide, legitimo tempore, quia titulus deficiēbat post aditam hereditatem potest vsucapere vel præscribere ex nono titulo pro herede. ita tenet glos. L. nihil, C. pro hered. & sequitur Bart.

**10** Idem dic in conditione potestativa, ita tenet glos. Bart. et sequuntur omnes d. L. filius à patre, estque communis opinio, vt testatur Ias. ibi, Vasqui. d. §. 19. nu. 50. qui tamen restringit, vt procedat in conditione, quæ consistebat in faciendo, secus in ea quæ in dando.

defectum eius exheredatus decesserit antequam conditio existeret vel deficeret, testamentum destituitur, & filius suus heres ab intestato efficitur. ita tenet Bart. L. filius à patre, ff. de liber. & posthum. & est communis opinio, vt testatur ibi Alex. nu. 1. Ias. nu. 11. qui tamen contrarium tenet, Fernand. Vasqui. de succes. creat. §. 19. nu. 50. licet ipse quoque suo more impugnet, dixi j. §. testamentum. Institutio enim conditionalis non tollit omnino suitatis existentiam, & dum vixit neque institutus neque exheredatus fuit, vnde suus heres efficitur.

**11** Intellige tamen vt procedat, nisi datus fuerit coheres vel substitutus, per cuius aditionem exhereditatio confirmetur. ita tenet Bart. d. L. filius à patre, & communem opinionem fatetur Ias. ibi, licet contrarium probet Vasqui. d. loco, nu. 55. vbi dicit eam esse tenendam, dixi j. §. testamentum.

**12** Inferitur etiam, quod filius hereditatem etiam non aditam transmittit ad heredes, vt dixi j. §. fin.

**13** Inferitur, quod si filius institutus sub conditione casuali vel mixta, & in

### Questio VIII.

#### SUMMARIÀ.

An hodie in filio habeat locum suitas, nu. 1. Distinguitur nu. 2. (nu. 4. Quid si pupillus habet coheredem, nu. 3. declarata in filio abstinente, suitas confirmat fideicommissum. nu. 5. Item confirmat dationem tutoris, nu. 6.

**Q**uæro iuxta prædicta, An hodie stante iure prætorio, à iure ciuili confirmato, in filio suo habeat locum suitas & omnes effectus eius? Respon. Quod si filius se immiscuit, in quo est plenissima suitas, vt dixi §. absq. omni dubio locum habet suitas, & omnes effectus. Sin autem loquimur in filio expressè abstinentē ab hereditate pa-



terna, adhuc quædam supersunt reliquæ sicutatis, quæ semiplena sicutas appellatur.

- 2 Primò namq̄ hunc habet effectum, quod existentia sicutatis confirmat tabulas pupillares. tex. L. filius, ff. de acquir. hered. pater. & ibi tenet Bart. et omnes, estq̄ communis opinio, vt dixi supra, §. substitutio, q. 26. & communem dicit Fernand. Vasqui. de succes. creat. §. 21. nu. 263. Quod procedit quidem, quando ipse pupillus solus fuit institutus, & eidem datus pupillaris substitutus, vel duo pupilli instituti, & pupillariter substituti, vt dixi supra §. substitutio, q. 26.
- 3 Sed quæro, quid si pupillus institutus habuit coheredem suum & extraneum substitutum, Numquid coherede suo abstinente, existentia saltem ipsius impuberis confirmat tabulas testamentarias? Resp. quod sic. hanc dicit comunem DD. sententiam Ang. de perus. d. tract. sicutat. 9. q. quartus & vltimus casus.
- 4 Sed numquid prædicta, vt existentia sui heredis abstinente, conseruet tabulas pupillares, procedunt matre existente in medio? Respond. quod sic. ita tenet glos. L. pater filio, secundum communem lecturam, quam omnes sequuntur, vt testatur Ang. d. tract. sicutatis, quarto & vltimo casu.
- 5 Alius effectus est sicutatis in filio abstinente, quod confirmat fideicommissum vniuersale, etiam extraneo relicto à filio abstinente. tex. L. ita tamen, §. sui autem, ff. ad Treb. & ibi tenet glos. & DD. communiter sequuntur, vt testatur Ang. d. tract. sicutat. q. 9. vers. secundus effectus. Ratio est, quia dictus filius cogi poterat restituere, sicut alius extraneus, itaq̄ coactione confirmatur per sicutatem.
- 6 Tertius effectus in suo abstinente est, quod confirmat dationem tutoris in testamento, licet talis datio tutoris aliàs sine aditione non valeat. ita tenet Bart. d. L. si filius qui patri, ff. de vulgar. & pupil. & est communis opi-

nio, vt testatur Ang. d. tract. q. 9. vers. tertius effectus, & hoc quando institutus est suus cui datus est tutor, secus si filio impuberi exheredato datus est tutor alio filio instituto, Namq̄ eius existentia non conseruat tutoris dationem, ita tenent communiter DD. vt idem Ang. testatur d. loco.

### Quæstio IX.

#### SVMMARIVM.

*Suitas quid operetur in suo, qui nec abstinuit nec se immiscuit.*

**Q**uæro, quid operetur sicutas in filio suo qui se nec abstinuit nec se immiscuit, in quo plena est sicutas? Respond. Communis est resolutio, quod licet per beneficium prætoris necessitas sublata est, & omnes effectus sicutatis quo ad incommodum filij: tamen quo ad fauorem filij sicutas non est sublata nec eius effectus, vt dixi s. Sicutas itaq̄ in tali filio operatur, non tantum omnes effectus, quos semiplena in filio abstinente, sed etiam alios in fauorem eius, de quibus s. Ideoq̄ hereditatem non aditam transmittit, vt dixi s. §. fin.

### Quæstio X.

#### SVMMARIA.

*An per dationem substituti vulgaris, nu. 1. declaratur nu. 2. & 3.*  
*Quid in vulgari tacita, nu. 4.*  
*Quid in vulgari comprehensa in compendiosa, nu. 5.*  
*Quid si vulgaris fiat in sicutate, nu. 6.*  
*An sicutas tollatur in legitima per dationem substituti, nu. 7.*  
*Quid si vulgaris iuncta cum fideicommissaria, nu. 8.*  
*Quid in substitutione caduca, nu. 9.*  
*Quid si legata sint relicta nominatim ab instituto. nu. 10.*

**R**estat vt dicamus quibus modis tollatur sicutas, Quæro itaque An per dationem substituti vulgaris tollatur, pone enim, pater instituit filium suum, & in potestate heredem, eiq̄ si heres non erit, substituit vul-

gariter? Resp. Articulus est valde dubius, in quo contrariæ sunt interpretum sententiæ. Sunt enim qui existimant sicutatem non tolli datione substituti vulgaris, quod docuit Ang. L. si pater, C. de instit. & substit. & hanc communem firmat modernorum sententiam Arét. L. si filius heres, ff. de lib. & posthum.

Contrariam verò partem frequentioribus calculis interpretes receperunt, quam tenet glos. L. papinianus, §. 4. ff. de inoff. testam. & sequitur Bart. d. L. si filius heres, & quod ista sit communis, nemine contradicente, dicit ibi Bald. nu. 1. magis communem ibi Alex. nu. 3. Iaf. L. Lucius, nu. 2. ff. de vulgar. Socin. L. 1. nu. 47. eod. tit. Corne. L. fin. C. de repud. hered. ibi Iaf. col. 1. Sapia. L. qui se patris, num. 39. C. qui admitt. Communem quoq̄ dicit Corraf. Miscella. lib. 1. cap. 2. Imol. L. tam dubitanti, ff. de hered. institut. Main. L. nemo potest mutare, nu. 15. ff. de reg. iur. Communem quoque fatetur Paul. de Castr. L. si fratri, & ibi Corne. nu. 11. & seq. C. de iur. deliber. idem Corne. L. cum antiquioribus, C. eod. tit. magis communem dicit Socin. Iun. d. §. & quid si tantum, nu. 81. Alex. consil. 4. vol. 2. vers. & licet dicta, Bened. c. Rahnutus, verb. mortuo itaq̄, nu. 109. & verb. si absq̄ liberis, nu. 93. Socin. L. si filius qui patri, nu. 10. & 20. Rip. d. L. 1. nu. 130. ff. de vulgar. magis communem proficitur, licet contrarium teneat Anton. Gomez. varia. Resol. Tom. 1. cap. 9. nu. 34. & cap. 3. nu. 15. & ibi Eman. Soares, qui quidem contrariam quoq̄ probat, & veritorem laudat Sfort. Odd. tract. compend. substit. in prelud. par. 2. q. 5. vers. 5. effectus. Ratio, quia in vulgari expressa non dubium est intelligi, si noluerit vel potuerit esse heres, Vnde testator dando tale arbitrium, videtur facere de necessario voluntarium, consequenter tollitur existentia sui heredis, Sed quamuis durum, à recepta hactenus diu multumq̄ obseruata sententia recedere, tamen contrariam ne-

gattiam in puncto iuris multo veritorem existimo.

- 2 Sed retenta communi, intellige eam non procedere, quo ad ea quæ pendunt ex testamento, Ideoq̄ si filius heres à patre dato substituto, vulgari instituto abstinere, non prohibetur abstentionem suam reuocare, iuxta L. fin. C. de repud. hered. ita tenet Ang. ibi, & hanc esse communem sententiam testatur Iaf. in prin. col. 2. Licet Main. contrariam partem communem dixerit d. L. nemo potest, hæc tamen comunior & verior est attentata maxime negatiua, quam vt veritorem multi sequuntur.
- 3 Item intellige vt procedat, quando substitutio vulgaris specificè fuit concepta in casu voluntatis & impotentia, vel generaliter, si filius heres non erit, Secus si in casu impotentia tantum, quoniam tunc sicutas non tollitur, ita tenet Bart. L. Gallus, §. et quid si tantum, ff. de lib. et posthum. & ibi Alciat. dicit hanc esse communem opinionem, quem refert Vasqui. d. loco, nu. 190. Socin. Iun. d. §. & quid si tantum, nu. 81.
- 4 Sed quæro, numquid prædicta communis conclusio procedat in vulgari tacita comprehensa pupillari? Resp. quod non. ita tenet Bart. L. 1. ff. de vulg. & pupil. hanc dicit veram & communem DD. sententiam Fernand. Vasq. d. §. 21. nu. 189. Socin. Iun. d. §. & quid si tantum, nu. 81. & seq. Gribald. com. opin. verb. substit. vulgaris, hoc dicit certum esse secundum omnes Ang. tract. de sicut. q. 10. nu. 34. vers. quartus casus est.
- 5 Quæro item quid in tacita vulgari, quæ comprehensa est in compendiosa, vt dixi s. §. substitutio, q. numquid tollit sicutatem & eius effectus? Respon. Controuersum fuit, quibusdam existimantibus eam tollere sicutatem & transmissionem, quod expressa dicatur saltem verbis generalibus, vt dixi s. §. substitutio, q. 4. quam sententiam sequitur Imol. d. L. si filius heres, Alijs magis communiter censentibus non tolli sicutatem.



tatem. hanc sententiam tenet Bart. d. L. i. ff. de vulg. & pupil. nu. 50. & d. §. & quid si tantum, Communem dicit Carol. Molinæ. addit. ad Alex. consil. 17. lit. C. volum. 3. & communem hanc esse opinionem asserit Segur. L. 3. §. fin. num. 150. ff. de lib. & posthum. Socin. d. L. j. ff. de vulgar. num. 47. & communem esse opinionem & veriorum Fernand. Vasqui. de succel. creat. §. 21. nu. 200.

6 Item procedit supradicta communis conclusio, quando substitutio vulgaris facta est in hereditate, ut si pater dixit, si filius meus non fuerit heres, secus si fiat in suitate, hoc est, si filius viuo morietur, secundum consilium Galli. substituo Nepotem: quia tunc non tollitur suitas, nec transmissio, ita tenet glos. L. si mater, §. si filius, ff. de vulg. & sequitur Bart. d. L. Gallus, §. & quid si tantum, ut testatur Ias. d. L. si filius heres, nu. 57. Anton. Gomez. variat. Resolut. Tom. j. cap. 9. nu. 39. Fernand. Vasqui. d. §. 21. nu. 191. Quia talis substitutio concipitur in casu, quo filius morietur in vita patris, quo tempore adire non potest, Vnde non videtur sibi data licentia abstinendi.

7 Quæro, numquid tollatur in legitima suitas per dationem substituti vulgaris? Respond. quod non, ideoque mortuo filio sine aditione vel imixtione, transmittet suam legitimam ad quoscunque, licet habeat substitutum vulgarem, ita tenet Iacob. Butr. L. si arrogator, ff. de adopt. quem sequitur Alex. dicens hanc sententiam mirabilem & magni effectus d. L. si heres, & eam à plerisque modernorum teneri asserit Socin. d. L. i. nu. 47. vers. 15. ff. de vulg. & istam opinionem et conclusionem esse tenendam in iudicando & consulendo tanquam veram & communem dicit Anton. Gomez. d. cap. 9. nu. 40. & cap. 3. nu. 16. vers. secunda principalis opinio, Communem quoque dicit Vasqui. d. §. 21. nu. 199. Quia non transmittit, grauamen est. Vnde talis substitutio vulgaris, consequenter illa

conditio, si noluerit, ibi inclusa respicitur quoad legitimam, dixi §. legitima. 8 Quæro, quid si vulgaris est iuncta cum fideicommissaria, ut si vnus est substitutus vulgariter, alius fideicommissariæ, numquid existentia suitatis tollitur per dationem substituti vulgaris? Respon. quod non, ita tenet Bald. L. non iustam, C. ad Trebel. estque communis opinio, ut resoluit Alex. d. L. si filius heres, & testatur Fernand. Vasqui. d. §. 21. nu. 193. Gribald. com. opin. verb. substitutio vulgaris, Quia dando fideicommissarium substitutum, videtur voluisse, filium posse cogi adire.

9 Quæro, quid si substitutio per mortem substituti viuento testatore caduca fieret, numquid existentia suitas reuocaret? Respond. quod sic, ita tenet Bald. d. L. si mater, §. i. ff. de vulg. & est communis opinio, ut testatur Fernand. Vasqui. d. §. 21. nu. 198. quamuis contrarium ibi teneat Imol.

10 Quid autem si testator nominatim reliquisset legata ab instituto, quo casu non videntur repetita à substituto, consequenter per repudiationem instituti vitarentur talia legata, Numquid erit sublata suitas & eius effectus? Respond. quod isto casu ne pereant legata, & subuertatur testantis iudicium, non censetur data instituto licentia abstinendi, consequenter & sublata suitas, ita tenet Bald. d. L. i. C. si quis amissa caus. estque communis opinio, ut testatur Vasqui. d. §. 21. nu. 197.

11 Quid si testator expressim cauit, ne per dationem substituti vulgaris suitas tollatur? Respond. quod non tollitur, ita Bald. c. Cumana de elect. estque communis opinio ut testatur Vasqui. d. §. 21. num. 207.

### Quæstio XI.

#### SUMMARI A.

An suitas tollatur per dationem coheredis extranei, nu. 1. declaratur nu. 2.

Quid in filio emancipato, num. 3.

Quid in confirmatione pupillaris substitutionis, nu. 4.

Quid in herede in re certa qui decessit superstitie pupillo vniuersali herede, nu. 5.  
Quid si testator expressim disposuit, ne datio coheredis extranei tollat suitatem, nu. 6.  
Numquid tollatur suitas quo ad reuocationem abstensionis, nu. 7.

1 Quæro, An suitas tollatur per dationem coheredis extranei? Respon. Variatum fuit in hoc quoque articulo, ut in præcedenti, sed receptior est opinio, quod datio coheredis extranei tollit existentiam suitatis, ita tenet Dyn. L. j. ff. de acquir. hered. & hanc dicit esse communem opinionem Aretin. d. L. si filius qui patri, nu. 20. ff. de vulgar. Socin. nu. 20. Corne. L. 3. nu. 10. C. de iur. delib. & L. non iustam, nu. 5. C. ad Trebel. Corn. L. fin. C. de repud. hered. communem quoque profitetur Gualiel. Bened. c. Rainutius, verb. mortuo itaque, el. 2. nu. 7. & nu. 208. Mainer. L. inuito, nu. 6. ff. de reg. iur. & in L. nemo potest mutare, nu. 115. eod. tit. Ias. L. Lucius, nu. 2. ff. de vulg. receptiorem dicit Fernand. Vasqui. de succel. creat. §. 21. nu. 83. Quæ conclusio quidem procedit in datione coheredis extranei, secus in datione coheredis sui, quæ non tollit suitatem, ita tradit Alexan. d. L. si filius qui patri, nu. 20. & communem dicit idem Alexan. L. apud Iulianum, §. idem Iulianus, nu. 4. ff. ad Trebel. & sequuntur omnes qui principalem conclusionem sectantur, ut testatur Fernand. Vasqui. d. §. 21. nu. 88.

2 Idem est in filio emancipato, dato coherede, non enim tollitur suitas, cum ex necessitate pater cogatur ei legitimam dare, ita tenet Ang. d. L. si filius qui patri, & ibi Alex. dicit hanc esse communem opinionem Vasqui. d. §. 21. nu. 91.

3 Item procedit prædicta conclusio, quantum ad confirmationem pupillaris substitutionis, Namque licet filio solo instituto, & repudiata patris hereditate decedente, existentia suitatis confirmat tabulas pupillares, ut supra dictum, Ta-

men si datus est coheres extraneus, tollit etiam suitatem, quantum ad confirmationem pupillaris substitutionis, hanc dicit communem DD. sententiam Rip. L. i. nu. 166. ff. de vulg. Secus vero quo ad transmissionem, quæ per dationem coheredis extranei non tollitur, ita docet Bald. L. 3. C. de iur. delib. & hanc esse communem DD. sententiam asserit Ias. L. fin. C. de repud. hered. & ibi Corn. col. 2. Fran. Ripa. L. i. nu. 166. ff. de vulg. Communem dicit Sapia. L. qui se patris, tit. 39. C. vnd. H. ber. & receptiorem probat Vasqui. d. §. 21. nu. 87.

4 Sed quæro, quid si heres extraneus esset institutus in re certa, & decesserit superstitie pupillo vniuersali herede instituto? Respon. quod tunc, licet postea decedat pupillus hereditate non adita, existentia suitatis confirmantur tabulæ pupillares, ita tenet Ang. L. ex facto, ff. de hered. instit. & hanc esse receptiorem sententiam testatur Vasqui. d. §. 21. nu. 90. quia talis heres in re certa loco legatarij habetur, itaque non potuisset sine aditione confirmare testamentum.

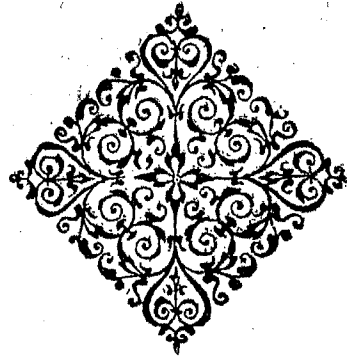
5 Quid item si testator expressim disposuit, ne per dationem coheredis extranei suitas tolleretur? Respon. quod non tollitur, ita tenet Bald. c. Cumana, ext. de elect. & quod ista sit communis opinio testatur Vasqui. d. §. 21. nu. 97.

6 Quæro item, Numquid per dationem coheredis extranei tollatur suitas quo ad beneficium reuocandi abstensionem quod suis concessum est? Respond. quod non, sed potest filius institutus dato ei coherede extraneo, si abstinuit, intra triennium reuocare abstensionem, non secus, ac si coheredem extraneum non habuisset, ita tenet Ang. d. L. fin. C. de repud. hered. & ibi Ias. dicit hanc esse communem DD. opinionem Vasqui. d. §. 21. nu. 99. licet contrariam partem communem asserat Main. d. L. nemo potest, nu. 115.

Quæro, si pater instituat filium sub conditione, si voluerit, An tollatur suitas & transmissio eiusque effectus? Respond. Hæc quæstio controuertitur, Quibusdam existimantibus saltem necessitatem tolli, Sed magis obtinuit, quod per talem conditionem filius nedum amittat necessitatem, sed etiam suitatem, transmissiõnem, & effectus eius, quam sententiam tenet Bart. L. si filius qui patri, ff. de vulg. & pupil. & istam esse magis communem opinionem testatur Socin. L. conditionibus pupillus, ff. de condit. & demonstrat. vers. secunda conclusio, Anto. Gomez. d. cap. 9. nu. 32. Roder. Zuarez Repet. L. quoniam in priori-

bus, ampl. i. Vasq. d. §. 21. nu. 209.

Quæro, An exhereditatio tollat suitatem? Respond. quod sic, ita tenet Bart. L. i. §. sciendum, ff. de suis & legit. hered. & sequitur Alexan. d. L. si filius qui patri, num. 10. ff. de vulg. & pupil. & communiter DD. ut testatur Anton. Gomez. variat. Resolut. Tom. j. cap. ii. nu. 19. Quod tamen debet intelligi probata causa exheredationis, & sententia lata contra filium, medio vero tempore, donec iudicium decidatur, est in suspensio, & ita conciliantur contrariæ DD. sententiæ in hoc articulo, ut non contrariantur, sed imò conuenire videantur, & hæc sufficiant.



### §. Testamentum.

### §. Testamentum.

**A**bsolutimus in præcedentibus §. s. duas species ultimarum voluntatum, donationis causa mortis, & codicillorum, nec non alia quæ bonam partem ultimarum voluntatum comprehendunt: Nunc ad ipsam testamentorum materiam progrediemur; Quorum usus non solum frequens, sed etiam necessarius est, Nam Reipub. interest testamenta condere, & quemque in sua bona certum heredem successoremque agnoscere, ne forte cogatur quis habere heredem ingratum aliquem, & male de se meritum, cui bona sua magno labore ac sudore parta relinquat, neue fortasse nostris relictis bonis contentiones & rixas inter iunctos nobis sanguine excitemus, cui malo nulla alia ratione commodius quam per testamenta mederi potuit, quæ omnibus temporibus non secus, ac LL. ipsæ obseruata sunt.

#### SVMARIA.

Testamentum factum non presumitur, nu. 1.  
Plura testamenta non presumuntur facta. nu. 2.

Imprimis autem præmitto, quod testati, quam intestati causa potior sit, & quamdiu testamentum valere possit, tamdiu legitimus heres non admittitur, tex. L. quamdiu, ff. de Reg. iur. Testamentum tamen factum esse non presumitur, sed potius intestatum quem decelsisse, Ideoque is qui hereditatem legitimam, quæ ab intestato sibi delata est petit, probationem testamenti in aduersarium reijcit, nec ipse alium ab intestato decelsisse probare tenetur, ita tenet Bart. L. is potest, nu. 25. ff. de acquir. hered. quod imò presumatur pro eo qui dicit defunctum decelsisse ab intestato. & hanc sententiam usu receptam esse testatur Corne. L. si emancipati, nu. 3. C. de collat. & communem esse fatetur ibi Bolognet. nu. 7. et Roma. sententiam contrarium tenentis communiter damnatam testatur ibi Cagnol. nu. 65. & quod hæc sententia sit frequentiori calculo probata, æquior & fortasse verior, atque in praxi obtinebit, asserit Dida. Couar. puchre explicans var. Resol. lib. 2. tit. 6. nu. 5.

Secundo præmitto, quod si apparet de testamento per defunctum condito, plura testamenta facta non presumuntur. ita tenet glos. L. omnium, verb. comprobatur, C. de testam. & ibi sequitur Bart. nu. 4. estque communis opinio, ut testatur Curt. Iun. conf. 162. Mant. lib. 2. tit. 2. nu. 1. Quod intellige nisi negetur, & testes desuper producti examinati inuicem repugnent; Namque tunc ut reducantur ad concordiam, & periurium euitetur plura testamenta facta intelliguntur. ita tenet Abb. c. cum Ioannes, per illum tex. ext. de fid. instru. & hanc esse communem DD. sententiam testatur Alciat. L. 2. nu. 33. & seq. C. de bon. possi. secundum tab.

#### Quæstio Prima.

#### SVMARIVM.

Quid sit testamentum.

Quæro quid sit testamentum? Respond. Testamentum est voluntatis nostræ iusta sententia, de eo quod post mortem suam quis fieri velit. tex. L. j. ff. de testa. ita plerique omnes declarant, quam definitionem in controuersiam vocare non licet, quamuis glos.

glos. d. L. i. requirat heredis institutionem, Sed Vlp. definitionem DD. absque subauditione sequuntur, vt testatur Mant. lib. 1. tit. 4. nu. 10. Est enim perfectissima, constans ex genere & differentijs. Genus est, Sententia, quæ significat omnem cuiuscunq; rei delibata voluntatem, additur vox iusta, quæ habet Emphasin, videlicet quod debeat esse perfecta, rationabilis, solennis, & ex omni parte iuxta præscriptum legum absoluta, ita declarant omnes, vt testatur Didac. Rubr. de testam. c. Rainutius, nu. 3. Francif. Mant. de coniect. vltim. volunt. lib. 1. tit. 6. nu. 1.

### Quæstio Secunda.

#### S V M M A R I V M.

Vnde dicatur.

**Q**Varo vnde dicatur? Respond. Testamentum dici q. mentis testationem, traditur à Icto, & ita compositum à duabus vocibus, à testor, & mens, & communiter receptum est ab interpretibus, vt asserit Vasq. de succes. creat. in præfat. nu. 28. Quam derivationem ridet Gellius lib. 6. cap. 12. Val. lib. 6. Eleg. cap. 36. volentes simplex esse hoc vocabulum à testor, vt sit testamentum, adiecta dictione, tum, testamentum, sicut velamen velamentum, quod quidem verius est, si Etymum inspiciamus. Verùm Iustinianum non tam de huius verbi compositione, quam vi & significatione sensisse verius est, quod sit mentis testatio, quia vltimum mens dominatur, & valet in hac testatione, sicut Theodo. in Nouel. tit. 7. Testamentum, dicit, proprie est, quod testantis meram obtinet voluntatem, est igitur testatio, quia de mente & voluntate defuncti testatur.

### Quæstio Tertia.

#### S V M M A R I V M.

Quot sunt genera testamentorum. nu. 1.  
Quis dicatur miles, nu. 2.

An miles possit ubique locorum testari iure militari, nu. 3. declaratur nu. 4.

An militibus nostri temporis, nu. 5.

An militibus non inscriptis matricule, nu. 6.

**Q**Varo, quot sunt genera testamentorum? Respond. Fuerunt olim, id est, ante LL. 12. tabul. variae testamentorum species, de quibus Aul. Gellius lib. 15. cap. 27. Sed hodie in desuetudinem abierunt, solentq; tantum hæ duæ species numerari, Militare & paganicum, sed respectu vel formæ, & solennitatis, vel privilegiorum, in plures species subdividi potest. Aliud enim est testamentum in scriptis, aliud nuncupativum, aliud inter liberos, aliud ad pias causas, aliud testamentum cæci: sed hæ omnes species vnica illa diuisione comprehenduntur, quod testamentum aliud dicitur formale & solenne, aliud informe, vt in sequentibus patebit.

**1** Dixi quod aliud est testamentum militis, aliud pagani. Scire autem debes, quod miles is dicitur, qui in militari matricula auctoritate principis scriptus, & publico signo vocatus ensq; cinctus, à signis non recedere iuravit. ita tenet glos. L. pen. ff. quib. ex caus. maior. quam DD. communiter sequuntur, vt ibi Ang. notat. Et his militibus olim ita designatis, privilegia militaria competebant tam naualibus, quam terrestribus, & in hoc non esse dubitandum dicit Eman. à Costa L. gallus, §. & quid si tantum, 1. part. nu. 62. Communem dicit & sequitur Vasqui. de succes. creat. §. 24. nu. 14. & eorum testamenta valent, licet in bello non decedant, quicquid alias deceptus scriptum reliquerit Rip. d. L. centurio, nu. 11.

**3** Sed quæro, An militi concedatur testari iure militari vbicunq;, an verò requiratur, quod degat in castris, & in expeditione sit occupatus? Respond. DD. variè loquuntur in hoc articulo, sed eorum dicta colligendo distingue respectu privilegiorum: Aut enim loquimur

quimur quò ad privilegia concessa ratione angustiae temporis, vel quod minor numerus testium sufficit, de quo j. vel quò ad alia pro solennitate requisita, & talia privilegia non competunt extra expeditionem siue castra. ita tenent omnes j allegandi.

**4** Quod intellige, vt non competant privilegia, nisi quod filiusfamil. & surdus & mutus, milites possint testari extra castra. ita tenet glos. §. sed hactenus, instit. de milit. testam. quæ communiter approbatur, vt dicit Carol. Molinæ. add. ad Dec. L. ius nostrum, verb. armata.

Aut loquimur de privilegijs concessis ratione simplicitatis, vt quod præteritio eius pro exheredatione habeatur, & tunc quoq; extra expeditionem siue castra illis privilegijs non gaudent. ita tenent omnes prædicti, & ita tenet glos. pri. §. sed hactenus, instit. de milit. testam. quam communiter approbatam esse dicit ibi Vigli. Quia tunc si sint extra expeditionem & periculum, possunt facile consulere peritiores.

Aut verò tertio versamur circa privilegia quæ militibus conceduntur ratione prærogatiuæ siue meritorum, vt quod directio quis puberi testari possit, & tunc subdividit, Aut enim miles testamentum facit de Castrensi peculio, & tunc gaudent. Aut testari vult de alijs bonis, et hoc casu dissentiant interpretes, Quibusdam existimantibus extra castra militem iure militari testari non posse, quam sententiam tuetur Faber. instit. de milit. testam. nu. 3. Alijs verò hoc privilegium etiã extra castra competere censentibus. Quod voluit glos. §. penul. instit. de milit. testam. & hanc dicit esse magis communem opinionem Sfort. Odd. tract. compendiosa substit. part. 5. præmis. 3. conclus. 4. Quia ratio istius privilegij competit etiam postquam à militia redierunt, vel etiam antea, in his qui se continuo in armis exercent, & parati sunt semper, vnde interim stipendia percipiunt.

**5** Sed quæro, numquid etiam militi-

bus nostri temporis eodem modo competant privilegia militaria sicut antiquis competere? Dixi §. substitutio, q. 66.

**6** Quæro item, numquid dicta privilegia testandi, iure militari competant eis qui matriculis inscripti non sunt, & tamen sunt in hostili loco, vt sunt mercatores castra sequentes, lanij victuales? Respond. quod sic, dummodo sint in loco hostili. ita tenet glos. L. scriuarios, C. de testam. milit. quam sequuntur DD. communiter, vt testatur Paris. consil. 32. nu. 25. lib. 2. Iul. Clar. q. 15. vers. item quæro.

### Quæstio IIII.

#### S V M M A R I V M.

An privilegia militaria competant Doctoribus & aduocatis.

**Q**Varo, An hæc privilegia testandi iure militari competant Doctoribus & aduocatis, qui militare quoq; dicuntur? Respond. quod si loquimur de privilegijs, quæ militibus ratione simplicitatis vel ignorantiae concessa sunt, planum est ea non competere Doctoribus & Aduocatis, ita omnes j allegati communiter sentiunt, quia ipsi alios iuris regulas docere debent, & quod hæc sit communis opinio testatur Fernan. Vasqui. de succes. creat. §. 24. nu. 32. Sin autem sumus in privilegijs concessis respectu prærogatiuæ & meritorum, & tunc si sint Doctores actu non legentes vel aduocantes, sed otio & negotiationibus indulgentes, non gaudent privilegio militari, et hoc quoq; non habet dubium. Sin verò sint doctores actu legentes, et aduocati, miseros defendentes, & turbatis consilia reddentes, hoc casu DD. dissentiunt; Quidam existimant hæc competere privilegia ista militaria. hanc sententiam tenet Alex. L. centur. nu. 2. & seq. & eam dicit crebrius receptam Corraf. L. precibus, nu. 20. C. de instit. et substit. Communem dicit Zaf. L. miles, nu. 8. ff. de re iud. Mouentur quod

quod Doctores & aduocati non minus sint viles Reipub. & humano generi, quam milites.

Contrarium verò tenent ferè omnes d. L. centurio, & hanc esse communem DD. sententiam testatur Socin. Iun. lib. 1. nu. 51. & in practica seruari dicit Claud. de Seyf. ibid. nu. 3. & ridiculosum dicit tenere contrarium Corraf. d. L. precibus, & quamuis hæc fortè videatur magis communis: Ego tamen in priorè procliuor sum, propter tex. L. fin. C. de priuil. eor. qui in sacr. palat. milit. vbi æquiparantur militibus quo ad priuilegia, licet enim armati milites non sint; tamen similem vel parem militiam exercent, ideoq; paria debent esse priuilegia.

### Questio V.

#### SVM MARIUM.

An Clerici habeant priuilegia militaria.

Quæro, numquid Clerici & sic milites coelestis militiæ habeant prædicta priuilegia militaria? Respond. Variatum est ab interpretibus, sed obtinuit eis competere, quam sententiam tenet glos. L. miles, ff. de re iud. & communem esse testatur Alex. nu. 3. Iaf. nu. 11. Zaf. nu. 9. ibi Communem dicit Alex. d. L. centurio, nu. 15. Mouentur quod milites nobis saluant corpora & diuitias, clericis verò animas suis precibus. Ego tamen contrariam sententiam de iure veriore puto, quia militiæ coelestis, & armatæ militiæ omninò sunt cõtrariæ quo ad exercitium, ergò etiam quo ad præmia æquiparari non possunt, Secus in aduocatis, qui armatis militibus æquiparantur.

### Questio VI.

#### SVM MARIUM.

An priuilegia militaria competant principibus.

Quæro, An priuilegia ista militaria competant principibus, regibus, ducibus, & marchionibus? Respond. quod sic, dum modo principes

sunt tales qui non recognoscant superiorem, vel si recognoscant superiorem, habeant tamen iura imperij sibi à principe superiore concessa, aliàs non. Ita tenet Alex. d. L. centurio, nu. 26. & hanc dicit esse communem DD. sententiam Socin. Iun. ibi nu. 78. Gallau. nu. 60. & quod communis omnium sit conclusio testatur Sfort. Odd. d. tract. compend. substit. par. 5. q. 3. præmis. Quicquid dixerint DD. puto eos, nisi milites sint, priuilegio militari nõ gaudere, quamuis non negem principes qui non habent superiorem sine solennitate legum testari posse, ex eo tamen quod legibus ciuilibus soluti sint, vt tradunt DD. L. omnium, C. de testam.

### Questio VII.

#### SVM MARIUM.

In testamento militis non requiritur numerus 7. testium. nu. 1.

Miles pater potest filium in testamento præterire, Testamentum militis an querelæ subiacet. nu. 3. Miles potest directò substituere heredi puberi. nu. 4. An miles possit pro parte testatus decedere, nu. 5. & quid in dubio.

- 1 Dixi militum testamenta plura habere priuilegia: Namq; primo in testamento militis non requiritur solennitas 7. testium, vt dixi j.
- 2 Secundum priuilegium est, quod filium ex certa scientia præterire potest, & testamentum ipsius non est ipso iure nullum. tex. L. sicut certi, C. de testam. milit. Sed quæro, An hodie in testamento militis necesse sit causam saltem exprimi vt testamentum valeat? Respon. quod sic, aliàs si sine causæ expresse liberis prætereat paterfamil. miles, testamentum non valebit. hæc est communis opinio, vt testatur Iaf. d. L. sicut certi, nu. 8. Vigl. §. pen. instit. de milit. testam. Fernand. Vasqui. de succes. creat. §. 24. nu. 33. qui tamen contrarium defendit.
- 3 Aliud priuilegium militis est, quod eius testamentum querelæ non subiacet. tex. L. fin. C. de inoff. testam. & hoc quidem

quidem ostim, hodie verò secus est, quia iure nouissimo, auct. testamentum militis subiacet querelæ. Ita tenet glos. in L. testamta, C. de inoff. testam. & sequitur Bar. estq; vera et communis opinio, vt testatur Iaf. Vasqui, d. §. 24. nu. 33.

Aliud priuilegium quoque milites habent, quia potest directò substituere heredi puberi post aditam hereditatē & excludere matrem, vt dixi §. substitutio, q. 63.

Item miles duobus testamentis decedere potest tex. L. quærebatur, ff. de testam. milit. In dubio autem si miles posterius testamentum fecit, nec apparet, an prius testamētum sublatum esse voluerit, an per hoc vtrunq; valeat, an neutrum, quæri solet, & licet alij aliter sentiant, tamen communis est opinio posterius tantum valere, vt testat Fernand. Vasq. de succes. progres. §. 20. nu. 29. Quod intelligit Bart. L. militis, §. vlt. ff. de milit. testa. quando secundum testamentū fecit de omnibus bonis, secus si tm̄ de aliqua parte, quia tunc videtur velle vtrunq; testamētum valere. hanc distinctionem dicit esse rationabilem, & ab ea non esse recedendum Mant. de coniec. vlt. vol. lib. 6. tit. 1. n. 21.

### Questio VIII.

#### SVM MARIUM.

An miles possit pro parte testatus decedere, pro parte intestatus, nu. 1. declaratur nu. 2.

Miles habens distincta patrimonia, si instituat vnum in vno & neminem in alijs, an sit locus iuri accrescendi. nu. 3.

Si miles instituat vnū in castrensibus, alium in paganis, et vnus repudiat, nõ consequitur alterum, institutus in vna re vel duabus, consequitur (nu. 4. residuum per ius accrescendi, nu. 5.

Si miles instituat vnum in vncia, alium in castrensibus, tunc institutus habet dimidiam vnciam paganorum, & dimidiam castrensiū. nu. 6.

- 1 Aliud habent milites priuilegium, quod licet paganus non possit p parte testatus decedere, pro parte intestatus: Tamen in milite hoc permittit, vt pro parte testatus, pro parte intestatus, decedat. Quod quidem obtinet,

quando de voluntate militis constat: Nam in re dubia videtur sub dispositione iuris communis residuum relinquere. Ita est communis opinio, vt dicam statim q. seq. Vnde colligitur, quod si miles haberet distinctas hereditates siue patrimonialia castrensia & paganica, et vnum instituat in castrensibus, et neminem in alijs, vel econtra, tunc non est locus iuri accrescendi, sed succedunt venientes ab intestato, ita tenet glos. d. L. 1. C. de testam. milit. & quod hæc sit communis opinio, à qua nõ auderet in iudicando recedere dicit Salic. ibi. communē quoq; dicit Alex. ibi nu. 9. hunc esse communem intellectum d. L. dicit Dec. ibi in prin. Ratio est, quia instituendo vnum in paganico vel castrensi patrimonio, satis declarauit, se velle iure militari vtī, & tollere ius accrescendi, ex quo distinctio patrimoniorum in paganum non cadit.

Quinimò si vnum instituat in castrensibus, alium in paganis vel in parte vnus, & alter repudiat, non consequitur alterum patrimonium, siue institutus sit in altero, siue vtroq; patrimonio, quia constat testatorem voluisse tollere ius accrescendi. hæc est magis communis opinio, vt testatur Alex. ibi nu. 2. Deci. nu. 7. dum dicit glos. ibi communiter reprobata esse.

Item colligitur alius casus, q; si miles aliquē ex certo fundo vel duos in vno fundo, vel duobus instituit, & neminē in residuo, reliqua bona accrescunt, nec quo ad ea intestatus videtur decessisse. Ita tenet glos. d. L. 1. verb. si autem in vna re, quam magis communiter approbatam dicit Alex. ibi nu. 9. ibi Caius cõtrarium tenet glos. Corn. ibi col. fin. Aret. §. hereditas, de instit. hered. Dec. nu. 9. licet ipse contrariam sententiam veriore dicat. hanc quoq; dicit communiter receptam Roma. ibi nu. 9. Iaf. nu. 10. nouissimè Fran. Mant. lib. 6. tit. 1. nu. 26. fateat tamen Iaf. passum esse ambiguum, et disputando vtranq; opinionem posse sustineri, Cagn. d. L. ius nostrum, nu. 9. Fernand. Vasq. qui ipse



quoque contrariam uti veriore probat de succes. progres. §. 20. nu. 17. & de succes. creat. §. 24. nu. 34. In dubio n. non videtur quempiam instituendo absque taxatione, residuum ei velle auferre. Secus igitur si ipse miles in testamento prohibuit ius accrescendi, quod potest facere, quoniam in eo cessat ratio inductiva quia potest pro parte decedere testatus, pro parte intestatus. tunc enim heres institutus non potest ultra rem certam sibi relictam quicquam capere, Licet enim miles possit legum formas regulariter in suo testamento prætermittere, tamen si velit eius voluntas sine dubio rata est. ita tradunt omnes d. L. 1. ut testatur Vasq. de succes. creat. §. 24. nu. 40. vers. infertur ergo.

6 Item ex prædictis alius casus colligitur, quod quando miles instituit unum ex una vicia, alium in bonis castrensis, tunc institutus in vicia habebit dimidiam viciam paganorum bonorum, & dimidiam castrensi, itaque coniunctus est in castrensis, et si institutus in castrensis repudiat, instituto in vicia, nunquam coniuncto in eodem patrimonio debet accrescere. Secus vero in reliquis bonis paganis, in quibus non est heres institutus, ea n. instituto in vicia, non autem instituto in castrensis accrescere debent. ita tenent communiter DD. ut firmiter Salic. d. L. 1. quem refert Clar. §. testamentum, q. 16.

### Questio IX.

#### SUMMARIUM.

An miles in dubio censeatur uti velle iure communi vel speciali.

Successive nunc quaero, An miles in dubio censeatur uti velle iure communi vel privilegio, & testamentum eius ex iure communi vel militari recipiat interpretationem? Resp. DD. varie loquuntur, Salic. distinguit d. L. 1. nu. 7. quod aut in testamento militari intervenit solennitas requisita de iure communi, & tunc præsumitur miles testari voluisse secundum ius commune, nisi ex verbis appareat aliud voluisse,

ut quia patrimonium distincta alium instituendo in castrensis, alium in paganis, ut præced. q. dixi. Aut solennitas iuris communis non fuit adhibita, sed solum militaris, & præsumitur uti voluisse privilegio militari. Sed hanc distinctionem Recentiores omnes reprobarunt, Tu clarius distingue duos casus. Primus est, quando testamentum militis non potest valere aliquo pacto de iure communi, & tunc præsumitur uti voluisse iure militari. tex. L. 3. ff. de test. milit. Quia non censetur miles elegisse eam viam per quam testamentum suum evertatur, sed potius usus privilegio uti sustineatur, & hoc non habet dubium.

Secundus casus est, quando testamentum militis sustineri potest etiam iure communi, & tunc communis omnium est conclusio, quod in dubio potius voluit uti iure communi quam privilegio. ita tenet Paul. de Cast. d. L. in testamento, & quod sit recepta apud omnes sententia testatur Vasq. licet ipse contrarium teneat de succes. creat. §. 24. nu. 41. Quod intellige, nisi proprietates verborum magis infert ad ius speciale, tunc n. præsumit magis voluisse uti privilegio. tex. L. 1. et 2. C. de test. mil. et dixi q. præced.

### Questio X.

#### SUMMARIUM.

Testamentum in scriptis quid sit, nu. 1.

Testamentum nuncupativum quid, nu. 2. Et hoc quoque potest in scripturam redigi, nu. 3.

Alia forma nuncupativi testamenti, nu. 4. (et seq.) Differentia inter nuncupativum & in scriptis, nu. 5.

Dixi aliud testamentum esse in scriptis, aliud nuncupativum, Testamentum in scriptis illud est, quod sit in scriptura vel ipsius testatoris vel alterius cuiuslibet manu conscripta, adhibitis 7. testium puberibus atque liberis hominibus, qui rogati se uno eodemque tempore nullo extraneo actu interveniente in presentia testatoris subscribant, & sigillent suo vel alieno sigillo iuxta L. hac consultissima, C. de testam. de quib. poteris videre eleganter Rol. à Val. cons. 36. vol. 1. Nun-

Nuncupativum vero est, quod per testatorem aut alium quendam non scribitur, sed in quo heres nuncupatur, hoc est, coram septem testibus rogatis voce, & expressis verbis nominatur, & manifestatur cum reliqua mentis suae testatione. Potest tamen hoc testamentum nuncupativum in scriptis redigi, & dicitur testamentum nuncupativum scriptum, non tamen scriptura intelligitur tunc esse de substantia, sed ad faciliorem tantum probationem adhibita, & ita hodie visitatum est, ut Nuncupativa testamenta à Notariis publicis in scripturam redigantur, & tunc talis scriptura Notarij absque examinatione & depositione testium probat ultimam voluntatem defuncti, ita tenet gloss. L. heredes palam, ibi Bart. & dicit de consuetudine receptum esse L. 1. C. de testam. & communem hanc esse opinionem, & à consuetudine approbatam testatur Cornè. consil. 39. nu. 2. vol. 1. gloss. L. 1. C. quemadmodum testam. a per. quam communiter approbatam dicit Covar. c. cum esses, nu. 1. communem dicit Socin. Sen. consil. 129. nu. 4. vol. 2. & hæc est frequens & magis expedit à forma testandi, ut testatur Ludo. Lana iunct. cum consil. Ludo. Zunt. pro vxore, nu. 5.

4 Scias etiam aliam esse formam, præter veterem morem, expeditiorem nuncupativè testandi viam, quam ego omnium tutissimam & commodissimam arbitror, quam etiam non pauci observant hodie, ut testator vel ipse manu sua propria omnem voluntatem suam ex ordine scribat, vel per alium scribi curet, eamque scripturam postea alicui principi, prefecto, senatui, vel iudici in presentia septem testium offerat, ac insuper voce sua protestetur omnia & singula illa in charta præscripta se ita velle, iubere, et disponere, seque rogare quod illam scripturam vel ad acta redigere vel obsignare velit.

5 Differunt igitur testamentum in scriptis & nuncupativum, quia testamentum in scriptis præter solennitates in

testamento nuncupativo requisitas, de quibus i. requirit scripturam, subscriptionem, & sigillum testium, item ut recognoscant, alias & si fuerint mortui non valet. Communem dicit Ludo. Lana d. consil. 4. nu. 4.

6 Item requiritur ad validitatem testamenti maxime in scriptis, quod non scribatur per notas seu abbreviaturas insolitas difficiles, licet aliquo modo intelligi poterint, ita ut vix percipi possit sensus scripturæ, ita tenet vera & communis opinio Tyraq. de privi. pæ causæ, pri. 12. & 8. Alex. consil. 153. videtur i. consideratione, nu. 6. lib. 2. Bart. & communiter DD. auct. quod sine, C. de testam. comunem dicit Vasq. lib. 2. §. 15. nu. 46. Secus in nuncupativo, ubi cum scriptura non requiratur, intervenit eius minus legitime nocere non potest, dummodo illæ notæ, licet insolite, legi etiam difficulter possint.

7 Sed quero, quid in testamento militis? Resp. Tale testamentum per abbreviaturas admittitur, ita tenere communiter DD. dicit idem Vasq. ibid. nu. 48. Bened. c. Rainutius, p. j. in fi. nu. 61.

### Questio X.

#### SUMMARIUM.

Testamentum in scriptis confectum, si non habet omnes solennitates requisitas, an valeat ut nuncupativum. nu. 1.

Testator si expressè se restrinxit ad testandum in scriptis & non aliter vel alio modo, testamentum non susinetur ut nuncupativum, nu. 2.

Testamentum, si solennitates sufficiunt, tam ad testamentum in scriptis, quam nuncupativum valet utroque modo. nu. 3. aliter secus, nu. 4.

Quid si testator expressit vel tacite intelligitur, ut valeat omni meliori modo. nu. 5.

Quid si non expressit, tamen coram testibus voluntatem suam explicitè declaravit, nu. 6. et seq.

Quid si testator voluntatem suam in scriptis condidit, & coram 7. testibus dixit hoc esse suum testamentum qui subscripserunt, non tamen sigillarunt, ne deficit alia solennitas, numquid valebit, nu. 8.

1 Quid vero iuxta prædicta, Si testamentum confectum est in scriptis, quod non habet tamen omnes so-

lennitates requisitas in testamento in scriptis, An id testamentum valeat saltem vt nuncupatiuum? DD. in varijs locis varie loquuntur, Bart. L. si. ff. de iure codicil. distinguit post Dyn. q. aut constat testatorem voluisse testari in scriptis & non alio modo: & tunc si deficient solennitates requisitae, nō sustinetur testamentum etiam iure testamenti nuncupatiui, Aut non constat, et licet coeperit testari & in scriptis, valet tamen vt nuncupatiuum, si modo numerus 7. testium interuenerit, Non n. credendum est testatorem voluisse restringere se ad vnam testamenti speciem, & sic eligere viam per quam suum iudicium subuertatur, Nam sumenda semper illa interpretatio per quam actus sustineatur, nisi voluntas testatoris expressē repugnet, Hanc distinctionem Bar. sequitur Paul. de Cast. & hanc communem esse DD. opinionem attestat Lud. Gozad. cons. 3. nu. 11. Communem quoq. dicit hanc distinctionē Boer. decis. 240. nu. 6. Ioh. Clar. §. testamentum, q. 2. nullum allegans, quamuis ibi non vult coepisse Gozadinum quippe qui loquitur in terminis quibus loquitur Bar. d. L. si. quem ipse Gozad. allegat Lud. Lana. cons. pro uxore, nu. 480. cum seqq. Lud. Lana in cons. de forma nuncupa. testam. nu. 43. vbi dicit quod Bart. omnes sequuntur, & q. ista est intentio DD. magis communiter Ceph. cons. 99. nu. 17. Tu verò clarius procedendo distingue duos casus principales. Primus est, quando testator expressē si restrinxit ad testandū in scriptis, & certū indubitatumq. est, eum voluisse testamentum saltem valere in scriptis nec aliter, & tunc si deficient solennitates requisitae in testamento in scriptis, dispositio illa non sustinetur etiam in vim testamenti nuncupatiui, quamuis alias tot interuenerint quae sufficerent ad testamentum nuncupatiuum, ita procedit communis doctrina Bart. in j. memb. & dicit hoc procedere sine scrupulo nouissime Mant. de coniect. vt. volunt. lib. 1. tit. 7. nu. 3.

3 Secundus casus est, quando testator in scriptis fecit testamentum, & expressē non restrinxit vel alligauit se ad testandum in scriptis, & fac alios casus. Primus est, si solennitates adhibitae sufficiunt tam ad testamentum in scriptis quam nuncupatiuum, & valet testamentum in vtraque forma, & videturq. tertia & mixta species testamenti, ita quoq. sentit Bart. d. L. si. & est magis communis opinio, vt testatur Fernand. Vasq. de succes. creat. §. 11. nu. 11.

4 Secundus casus est, quando solennitates adhibitae nec ad testamentum in scriptis per se, nec ad nuncupatiuum per se sufficiunt, & tunc secundum omnes indubitanter testamētum etiam vt nuncupatiuum non valet, vt fatetur Mant. de Afflict. decis. 143. nu. 6. Fernand. Vasqui. d. §. xj. nu. 11. vers. ali. quando & secundo.

5 Tertius casus est, quando testator expressit, vel saltem tacite subintelligitur in testamento inter liberos vt testamentum valeat omni meliori modo quo valere pot. & tunc valet testamentum, etiam si testator voluit in scriptis testari, et adhibuit saltem solennitatem ad nuncupatiuum sufficientē, ita tenet Bart. d. L. si. nu. 3. & est communis opinio secundum omnes sdictos, & idem testatur Vasq. d. §. xj. nu. 11. & quod de hoc non sit dubitatio dicit Mant. d. loco, nu. 4. ceterum verum, etiam si testator coram testibus heredem nō nuncupauerit, ita tenet Alex. cons. 176. vol. 3. n. 4.

6 Quartus casus est, quando testator non expressit vt valeat omni meliori modo, tamen coram testibus suam voluntatem explicitē declarauit, & tunc communis & vera est sententia valere testamentum vt nuncupatiuum, licet destinauit testator in scriptis testari, ita tenet Cyn. & Paul. de Castr. d. §. per nuncupationem L. hac consultissima, C. de testam. & hanc dicit communem Gozad. d. cons. 3. Ruin. cons. 193. nu. 10. lib. 2. licet contrarium teneat, Crot. L. 1. nu. 19. ff. de leg. 1. communem dicit Guiliel. Bened. verb. testamentum j. nu. 9.

Et hoc

Et hoc quidem planē procedit, quando voluntas testatoris ex actis aut dictis extra testamentum apparuit, Sed dubium, quando apparet ex ipsa pōrdinatione testamenti, quae tantum conuenit testamento in scriptis, quia iussit testes vocatos subscribere, & sigillare testamentum, vel ex assertione ipsius testatoris cupientis in scriptis testari, & quidem quid DD. hac in re sentiant, vix dinosci potest; Nam quidam volunt, si deficient solennitates quae desiderantur in testamento in scriptis, conueniunt tamen quae requiruntur in testamento nuncupatiuo; testamentum non valere etiam vt nuncupatiuum, quia defuit voluntas testatoris, ita loquitur Alex. consil. 176. vol. 3. & est communis opinio, vt testatur Gregorius Lupus L. 2. tit. i. part. 6. Parisi. consil. 46. vol. 3. Contrariam verò sententiam, quod scilicet adhuc poterit valere in vim testamenti nuncupatiui, communem dicit Gozadin. d. consil. 3. Lud. Lana in consil. de forma testam. nuncupatiui, nu. 46. & seq. & vti communem sequitur et tanquam piam & fauentem testamento in omni foro sequendam dicit Fernand. Vasqui. de succes. creat. lib. 2. §. 40. nu. 12. & 16. Quia non creditur testator voluisse se alstringere ad vnam tantum speciem testandi, & elegisse viam per quam iudicium suum subuertitur, & praesumptio pro validitate actus superat omnem aliam praesumptionem, & coniecturam, & ab hac sententia in iudicando non recedas.

8 Sed occurrit maior difficultas, Pone quod testator voluntatem suam in scriptis condidit, & vocatis 7. testibus, dixit illud esse suum testamentum qui subscriperunt, sed non tamen sigillum apposuerunt, vel deest alia solennitas requisita in testamento in scriptis, Numquid valebit vt nuncupatiuum, Mouet quaestionem, quod nomen heredis explicitē coram testibus non est expressum iuxta L. iubemus, C. de testam. Respon. Communis

est opinio valere in vim nuncupatiui, hanc dicit magis communem Bello. consil. 85. nu. 11. Parisi. consil. 19. nu. 13. vol. 3. nec obstat, quod coram testibus heredem non nuncupauit, quia sufficit quod constet saltem implicitē de nomine heredis, ita est verior & magis communis, vt testatur Lud. Lana d. consil. 66. cum plurib. per eum alleg. & sufficit expressio saltem per relationem etiam in his quae sunt de forma, ita est magis communis Lud. Lana vbi s. nu. 60. Alij aliter sentiunt, tu clarius distingue tres casus. Primus est, si viderent septem testes, qui schedulam illam coram iudice recognoscant, & tunc non est dubium tale testamentum in vim nuncupatiui testamenti valere, quia tunc voluntas eius ad illam scripturam relata certa & indubitata redditur per earum dispositionem, ita fuit de mente Paul. de Castr. L. heredes palam, in prin. ff. de hered. instit. & hoc casu magis communem dicit hanc opinionem Bellon. consil. 85. nu. 11. quem allegat Clar. qui ita est intelligendus Parisi. consil. 19. nu. 13. lib. 3. vbi dicit in practica ita communiter teneri, & nu. 26. dicit requiri quod liquide constet esse illam quam testator demonstrauit. Communem quoq. hoc casu dicit Fernand. Vasqui. de succes. creat. §. 11. nu. 16. vt eum allegat Lud. Lana d. consil. de testam. nuncupatiui, nu. 72. & ita loquuntur omnes DD. vt patet ex ijs quae dixi §. institutio, q. 16. Namque omnes tenentes communem, quod implicita valeat institutio in eo concordant, quod constare debet de illa scriptura.

Secundus casus est, quando in eadem charta Notarius rogatus coram testibus attestatur schedulam supra clausam & signatam fore & esse testamentum Titij, vel factum est per Notarium rogatum instrumentum publicum, in quo protestetur tale esse eius testamentum, vt de eius fide dubitari non possit, & tunc quoq. valet in vim nuncupatiui testamenti, etiam non re-

T t 3 cognita

cognita schedula per testes subscripta ob eorum mortem, dummodo illud instrumentum habeat sua requisita, puta diem, locum, & testes, vt omnes DD. supponunt, vt tradit Fulgos. consil. 56. Lud. Lana d. consil. de for. testam. nuncupat. nu. 70. & seq. Clar. d. §. testamentum, q. 4. vbi attestatur quod ita obseruauit ill. Vicecomes Senator, cuius testamentum fuit in senatu apertū, faciunt quæ dixi s̄ de forma nuncupatiui per instrumentum.

Tertius casus est, quando non constat de præsentatione Notarij, & deficit testium depositio, & tunc inter extraneos non potest valere testamentū illud, etiam in vim nuncupatiui, quia remanet priuata scriptura, & deficit solennitas quæ probanda est per 7. testes. ita Fulgos. d. consil. 56. & præsupponit Gozad. d. consil. 3. & omnes qui communem, de qua s̄ testantur.

### Questio XI.

#### SVMARIA.

- In testamento patris inter liberos non requiritur solennitas iuris civilis, sed sufficit iuris gentium, nu. 1.  
 An testamentum inter liberos sit proprie testamentum, nu. 2.  
 Testamentum inter liberos aliud in scriptis, aliud nuncupatiuum, nu. 3.  
 In testamento inter liberos duo testes sufficiunt, nu. 4.  
 Fœmine in testamento inter liberos esse possunt, nu. 5.  
 Item non requiritur, vt testes sint rogati, nu. 6.  
 An testamentum cœci inter liberos valeat, nu. 7.  
 An dispositio §. ex imperfecto habeat locum inter filios inæqualiter institutos, nu. 8.  
 An imperfectum ratione præteritionis valeat, nu. 9.  
 An requiratur tit. institutionis, nu. 10.  
 Clausula codicillaris tacite inc̄st. testamento inter liberos, & quid operetur, nu. 11.

**D**ixi aliud esse testamentum speciale & priuilegiatum scilicet parentum inter liberos: In eo enim solennitatum obseruatio non requiritur, sed libera esse censetur ab omnibus iuris civilis & positiui solennitatibus, nihil aliud requirens, quam legitimam voluntatis paternæ probationem duobus

testibus, secundum quod ius gentium expetit. tex. L. hac consultissima, §. ex imperfecto, C. de testam. & ibi tenent communiter omnes DD. vt testatur Ias. Auth. nouissima, nu. 16. Fernand. Vasq. de succes. creat. §. ii. nu. 45. & seq. Riminald. d. §. ex imperfecto, vbi Curt. Iacob. Philip. Port. consil. 12. nu. 8. & seq. Clarus §. testamentum, q. 8. hanc cum pluribus per eum allegatis veram & communem attestatur sententiam Ludo. Zunt. consil. pro vxore inscripto, nu. 46. Andr. Geyll. lib. 2. obser. practic. obser. 12. nu. 1. Circa rationem quare leges tantis fauoribus testamentum patris inter liberos persequantur, Varij varia tradiderunt, quorum omnium opiniones refert Natta ibi, & communis est secundum eum, nu. 30. fauor liberorum, quibus iure naturali hereditas quodammodo debetur, sed ipse assignat verissimam & concludentissimam rationem, quod scilicet ratio d. §. sit fundata in quadam reuerentia debita à liberis parentibus, propter quam noluit legislator, quod liberi rescinderent paternum iudicium in eo, quod ad ipsos pertinet liberos: sed qualecunque esset illud amplecterentur, & ita concludit fauore parentum, non liberorum, priuilegia tot huic testamento concessa.

**2** Scias autem hoc testamentum patris inter liberos imperfectum proprie testamentum esse censeri, adeo vt ex eo non ab intestato, sed ex testamento succedatur, non secus atque ex alio solenni & omnibus numeris absoluto testamento. ita tenet glos. L. filij, verb. ab intestato, C. famil. hercis. Alex. d. §. ex imperfecto, nu. 2. hanc dicit communem esse opinionem Natta ibid. nu. 21. Dec. consil. 610. nu. 3. Curt. Iun. nu. 13. hanc quoque dicit communem DD. opinionem Ema. à Costa L. Gallus, §. & quid si tantum, nu. 4. r. par. 1. Fernand. Vasqui. de succes. creat. §. 21. nu. 47. & seq. Ludo. Zunt. Respon. pro vxore, nu. 48. quamuis glos. 2. d. §. ex imperfecto, vt codicillum valere voluerit,

male

male quidem: Quia cum lex hoc confirmet vt testamentum, valet etiam iure testamenti. Vtilitas huius inuestigationis magna est, quia si valet, datio tutoris valebit, Sin vt codicillus, non valebit, quia tutor in codicillis dari nequit, nisi confirmetur: ita pupillaris substitutio vni filio facta erit valida, si valet vt testamentum, item si teneret vt codicillus, exhereditatio vnus non valeret.

**3** Scias item hoc testamentum imperfectum inter liberos diuidi, sicut testamentum solenne, in testamentum in scriptis & nuncupatiue conditum, & supradicta conclusio siue dispositio d. §. ex imperfecto, generaliter procedit et locum habet tam in testamento nuncupatiuo, quam in scriptis confecto, & sicut valet testamentum inter liberos in scriptis, licet sit imperfectum ratione solennitatis, ita etiam valet, si nuncupatiue conditum sit. ita tenet glos. d. Auth. quod sine, hanc dicit sententiam communiter receptam Boer. decif. 240. receptissimam asserit Natta d. §. ex imperfecto, q. 34. Corn. consil. 118. in fin. lib. 3. vbi etiam subdit quod ita obseruatur in practica, Alexan. consil. 105. nu. 4. vol. 7. vbi dicit d. §. non esse correctum per Auth. ibi positam, & ita tenere DD. communiter & in consil. 176. nu. 9. vol. 5. vbi dicit quod ita tenent magis comuniter DD. Guliel. Bened. c. Rainutius, verb. testamentum, Iul. Clar. §. testamentum, q. 11. Fernand. Vasqui. de succes. progres. §. 30. nu. 44. Ludo. Zunt. respon. pro vxore, nu. 62. licet quidam per nuncupationem non valere velint.

**4** Conclusio memorata quæ vult in testamento inter liberos non requiri solennitatum obseruationem, declaratur, vt licet in testamento regulariter requirantur 7. testes, tamen in testamento inter liberos sufficiant duo testes. ita tenet glos. Auth. quod sine, eod. tit. de testam. & hanc dicit esse communem opinionem Alex. consil. 76. nu. 2. consil. 12. vol. 3. consil. 146. volum. 2.

Apostil. ad Alexan. L. hac consultissima, §. ex imperfecto, lit. C. Iason d. §. ex imperfecto, nu. 6. Didac. Couar. c. Relatum, nu. 4. & 5. ext. de testam. Fernand. Vasqui. de succes. creat. §. 21. num. 58. Francif. Viui. commun. opin. lib. 1. opin. 343. vers. interpretatur quoque, Iul. Clarus d. §. testamentum, q. 8. vers. hinc infertur, Ludo. Zunt. d. consil. pro vxore, nu. 63. Andre. Geyl. d. obser. 12. nu. 1.

**5** Secundo declaratur, quod licet mulieres utroque iure testes in testamento esse nequeant, vt j q. dixi, tamen hoc non obtinet in testamento inter liberos, quod valet, si testes fœminæ sint æque, ac si masculi adhibeantur, ita tenet d. glos. Auth. quod sine, quam ibi omnes sequuntur, vt prædicti fatentur, & præterea Fran. Niconitius Rub. de testam. ante nu. 25. qui hanc sententiam dicit communem, & inter omnes hoc conuenire nec controuersum esse attestatur Tijraq. de L. L. connub. L. 9. nu. 59. glos. communiter approbata, vt testatur Vasq. & Couar. prædicti L. fin. §. in omni, verb. excepto, C. de codic. quicquid dixerit Curt. Iun. d. §. ex imperfecto, plus enim priuilegij hac in re tribuitur patri testanti inter liberos, quam militi inter extraneos, vt est communis opinio, quam firmat Ias. ibi nu. 7. Vasqui. vbi s̄.

**6** Tertio declaratur vt procedat, siue testes adhibiti sint rogati, siue nō. glos. d. L. fin. communiter probata vt dicit Dec. consil. 160. nu. 2. & prædicti omnes testantur, & fatentur tres istas declarationes communiter receptas esse.

**7** Sed quæro, numquid etiam testamentum cœci minus solenne valeat inter liberos? Respond. quod sic, & est communis opinio, quam tenet Bart. d. L. hac consultissima, & communem probat Deci. ibi num. 37. Fernand. Vasqui. d. loco, Communem dicit Natta d. §. ex imperfecto, nu. 39. & non recedendum idem Vasqui. magis communem dicit de controuerf. illust. cap. 103. nu. 11.

T t 4 Quæro,



8 Quæro, An dispositio d. §. ex imperfecto habeat locum inter liberos inæqualiter institutos? Respon. Controuersum est, & quæstio in triplicem opinionem deducta est: Prima est eorum qui existimant non valere. Secunda est, quod si magna sit inæqualitas, non valet testamentum imperfectum inter liberos, ita sensit Ias. d. §. ex imperfecto, nu. 2. & hanc sententiam dicit iuridicam & à DD. pro maiori parte approbatam Socin. Iun. conf. 147 nu. 39. vol. 2. & nu. 4. dicit istam iudicando sequendam cum sit valde æqua & naturali ratione fundata, & videatur magis communis,

Tertia sententia est existimantium valere minus solenne testamentum inter liberos, etiam si inæqualiter sint instituti, & magna sit inæqualitas, ita tenet Aretin. d. §. ex imperfecto, & ibi Paul. de Castr. dicit hanc esse communem opinionem Ias. d. L. hac consultissima, nu. 4. Dec. num. 37. Fernand. Vasqui. d. §. 21. nu. 67. hanc quoque tenet Salic. L. filij, nu. 4. C. famil. hercis. & magis communem dicit Alciat. consil. 151. nu. 4. vol. 9. & Roma. sententiam non esse communem fatetur Socin. Iun. Imò hanc posteriorem magis communem dicit Didac. Couar. c. Rainutius, §. 1. nu. 3. Quia parentibus liberum est in vita bona inter filios diuidere etiam inæqualiter, dummodo per talem inæqualitatem nullius legitima lædatur. tex. L. parentibus, C. de inoff. testam. glos. & DD. communiter L. quoties, C. famil. hercis. vt testatur Andre. Geyl. d. obser. 113. nu. 20. & in tali diuisione facta inter liberos, non dubium est valere probationem & solennitatem iuris gentium, ergò similiter talis solennitas sufficiet, quando id pater fecit in vltima voluntate, & si legitimas habent integras filij, acquirere tenentur, sin minus supplementi competit petitio, vt dixi §. legitima.

9 Sed quæro, An testamentum imperfectum inter liberos ratione præteritionis valeat, vt si pater plures habens

filios, in tali testamento vnum prætereat? Respon. quod non, sed tale testamentum est nullius momenti ex vitiio præteritionis, ita tenent omnes d. §. ex imperfecto, & quod ista sit communis opinio testatur ibi Corne. Alex. nu. 9. Anton. Natta nu. 109. Clarus d. §. testamentum, q. 8. vers. sed quæro in scis, Fernand. Vasqui. d. §. 21. nu. 63. & quod omnes ita tenent dicit Francisc. Mant. lib. 6. tit. 2. vers. neque etiam obstat, quia §. ex imperfecto non dispensat, nisi in defectu solennitatis probatoriae.

10 Sed dubitatio magna est, si alio titulo quam institutionis filio in testamento imperfecto sit relictum, numquid valeat, Namque glos. in Auth. nouissima, tenet quod pater in testamento inter liberos non tenetur filios titulo institutionis honorare, quam ibi Ias. defendit Ias. nu. 16. vsq. ad nu. 23. vbi dicit quod si casus contingeret ita consuleret & iudicaret, quia conclusio illa est vera sicut Euangelium, & verisimile dicit nouissime Ludo. Zunt. consil. pro vxore, nu. 546. Sed contrarium, testamentum etiam imperfectum inter filios ratione solennitatis non sustinetur si pater alio titulo quam institutionis alicui ex liberis reliquerit, communiter tenetur & probat tex. Auth. vt cum de appel. cog. §. aliud quoque, & quod ista sit communis opinio testatur Salic. d. L. fin. C. famil. hercis. & not. glos. communiter recepta c. si pater, verb. instit. de testam. in 60. vt testatur Didac. Couar. c. Rainutius, §. 1. nu. 2. Communem asserit Anton. Ruben. consil. 72. Philip. Probus d. c. si pater, crebriorem dicit Carol. Molinæ. addit. ad Alex. consil. 158. lit. A. vol. 5. Clarus d. q. 8. vers. sed pone, Ludo. Zunt. d. consil. pro vxore, nu. 545. Fernand. Vasqui. d. §. 21. nu. 69. & hæc verissima est, quia vt supra dictum est, præteritione alterius vitatur testamentum minus solenne inter liberos institutos, præteritus autem dicitur qui institutus non est, licet alio tit. acceperit, Vnde siue nulli ex filijs,

filijs, siue aliqui tantum, non valet testamentum, & ab intestato succeditur.

Hoc tamen omittendum non est, quod in testamento imperfecto inter liberos clausula, si non valet, quod ago vt ago, valeat omni meliori modo quo valere potest, & in eo semper inest codicillaris clausula, etiam si expressè à patre apposta non fuerit, ita tenet glos. L. coheredi, §. cum filia, ff. de vulg. & hanc dicit communem esse opinionem Boer. decis. 240. sub nu. 6. vers. et si non valeat, & hanc quoque esse communem testatur Alciat. consil. 89. nu. 9. lib. 9. Socin. Iun. consil. 147. nu. 3. vol. 2. Dida. Couar. d. 2. Rainutius, §. 1. nu. 4. Clarus §. testamentum, q. 8. vers. vnum tamen, Fernand. Vasqui. de succes. creat. §. 21. nu. 65. & de succes. progres. §. 30. nu. 43. vbi dicit quoque hanc esse æquiorum, & menti iuris proximiorum, & nu. 45. Gabriel. Sarai in addit. ad Mathesil. sing. 41. Nota mirabilem, nu. 2. vbi complures huius communis opinionis testes cumulat Ludo. Zunt. d. Respon. pro vxore, nu. 568. Francisc. Mant. de coniect. vltim. volunt. lib. 7. tit. 2. nu. 25. & hoc propter ardorem liciti amoris inter patrem & filios existentis, qui clausulam hanc tacite inducit, Vnde fit vt tale testamentum valeat saltem iure codicillorum vel fideicommissi, ac si talis clausula expressè apposta esset, iuxta magis communem sententiam, de qua §. 1.

Quæro item, An valeat testamentum inter liberos nudo conditum? Respon. Dixi supra §. institutio, q. 17.

### Questio XII.

#### SVM MARIA.

An testamentum ratione voluntatis inter liberos valeat, distinguitur nu. 1. 2. & seq.

1 Quæro item, An dispositio §. ex imperfecto, procedat in voluntate imperfecta siue testamento imperfecto ratione voluntatis? Resp. quod non, ita tenet glos. L. si is qui, ff. de testam.

stam. ibi Bart. & communem dicit opinionem Aretin. ibi hanc dicit quoque communem DD. opinionem Alex. conf. 76. nu. 13. vol. 3. Ruin. conf. 157. nu. 1. vol. 5. Ioan. Dilect. de art. testam. tit. 1. caut. 11. Boer. decis. 93. nu. 10. Communem dicit etiam Curt. Iun. d. §. ex imperfecto, nu. 4. Iul. Clarus §. testamentum, q. 8. Gabriel. Roma. com. conclus. lib. 4. de testam. conclus. 9. Andr. Geyl. pract. obser. lib. 2. obser. 11. nu. 10. hanc quoque receptiorem affirmat Tyraq. de priuileg. pte causæ, priuileg. 7. sed tot sunt auctores contrarium tenentes vt ibi refert quod vix intelligas vtra harum partium receptior sit. Tu pro clariori resolutione considera quatuor casus. Primus est, quando constat perfecte de imperfectione voluntatis, vt quia testator cœpit disponere de rebus suis quibusdam, & cum voluntas esset de reliquis disponere in medio testamenti superuenit furor vel mors, vel etiam de omnibus bonis iam disposuisset, tamen tutelam vel similia cum vellet ordinare factus abruptus non potuit, & clarum est, quod ista dispositio non valet, ita communiter tenent firmant omnes supra allegati, & præterea in specie Natta d. §. ex imperfecto, nu. 139. Curt. Iun. nu. 12. Corne. ibid. Fernand. Vasqui. de succes. creat. §. 21. nu. 67. & de succes. progres. §. 30. nu. 44. vers. quid si testamentum, Boer. decis. 240. Francisc. Viuius com. opin. lib. 1. opin. 339. vbi testatur hanc esse communem canonicam, et verissimam DD. sententiam.

3 Secundus casus est, quando testator perfecte suam voluntatem expressit ac declarauit, & pro expressa habuit, quia voluntatem totam scripsit in scheda, et deposuit in capsula, nec legi fecit, & moritur, & tunc Salicet. & Bald. existimauerunt scripturam nihil valere, nisi constet quod testator perfecit testamentum, quoniam est defectus voluntatis.

Sed contrarium tenet Bart. d. L. si is qui, & plerique alij d. §. ex imperfecto, quod



quod scilicet valet inter liberos, nec requiritur quod scripturam faciat legi vel publicari coram Notario & testibus, quia hoc respicit iuris solemnitatem, quæ non attenditur inter liberos constituto de patris voluntate, & quoquo modo schedula iustificetur, ut i dicemus. hanc dicit esse communem opinionem Aret. d. L. si is qui, Alex. consil. 114. nu. 7. vol. 7. magis communem dicit consil. 105. eod. vol. idem Cephal. consil. 99. nu. 3. Fernand. Vasqui. de succes. creat. §. 22. sub nu. 6. vers. quid dicendum, Viuius commu. opin. lib. 1. opin. 339. vers. sed hoc non procederet, Ludo. Zunt. d. Respon. pro vxore, nu. 289. hanc dicit veriore Boer. d. decis. 240. sub nu. 4. & communem dicit decis. 93. magis communem Ioan. Dilect. d. tract. de arte testan. caut. 2. tit. 3. Natta d. §. ex imperfecto, Gabriel. Roma. d. conclus. 9. nu. 12. dixi j q.

4 Tertius casus, quando in ipso actu testandi aliquid amplius non erat dicturus: sed dixit omnia quæ tunc voluit, habens tunc pro absoluto, tamen reseruauit aliquid dicendum in aliud tempus, ut si dixit se velle postea conditiones adijcere, vel deliberare, an consanguineis aliquid relinquere vellet, & tunc quoque talis reseruatio non arguit voluntatis imperfectionem, nec facit, quin testamētum valeat. ita tenet Aret. L. si testamentum, C. de instit. & substit. hanc dicit receptam DD. sententiam Ludo. Zunt. Respon. pro vxore, nu. 302.

5 Quartus casus, quando reperitur schedula testamenti scripta in libro notarij, nec reperitur scriptum in schedula, quod fuerit lecta schedula coram testibus, & tunc non valet. ita tenet Bald. Auth. quod sine, & ibi dicit hanc esse cōmunem opinionem Natta nu. 3.

6 Quintus casus est, quando testator fecit scribi suam voluntatem, & eam ordinasset coram duobus testibus, & iussit vocari Notarium & plures testes ut de ea essent rogati, & antequam venirent decessit, & tunc inter DD. non

conuenit. Sunt enim qui existimant tale testamentum ratione voluntatis imperfectum inualidum esse, quam sententiam amplexus est Old. consil. 119. & eam dicit esse communem Aret. d. L. si is qui, col. 2. in fin. Iaf. consil. 155. vol. 4. Ruin. consil. 11. col. 4. & seq. vol. 3. quia dum testator voluit ut de eius voluntate testamentum conficeretur, non censetur pro perfecta habuisse suam dispositionem.

Contrarium verò, quod hoc casu testamētum non dicatur imperfectum ratione voluntatis, sed solemnitatis, & talis ordinatio habeat vim testamenti inter liberos, tenet Alex. d. §. ex imperfecto, nu. 4. & hanc esse communem opinionem testatur Boer. d. decis. 240. Fernand. Vasq. de succes. progres. §. 30. nu. 44. vers. quid si testamentum, & hac sententia verior est, & tenenda, quando voluit sine scriptis testari, licet intentionis eius fuit, ut de eius voluntate publicum testamentum conficeretur, adhibitis testibus & Notario ad faciliorem probationem, quod in dubio præsumitur, quia non est credendum testatorem voluisse se restringere ad vnam viam testandi in scriptis, nisi de hoc aperte constet, quo casu non potest dici actus perfectus.

### Questio XIII.

#### SVM MARI VM.

Edictum prætoris, quo datur bonorum possessio an extendatur ad testamentum inter liberos.

QVæro, Tu scis, quod etiam edictum prætoris, bonorum possessionem dabat secundum tab. testamentis signatis septem testium signis, numquid illud edictum extendatur etiam ad illa testamenta imperfecta inter liberos condita? Respon. quod sic. ita tenet Alex. L. 2. C. de bon. pos. secund. tab. & sequuntur DD. communiter ut testatur Natta d. §. ex imperfecto, nu. 224. Quia continentur sententia edicti, licet non verbis.

Questio

### Questio XIII.

#### SVM MARI A.

An dispositio §. ex imperfecto, habeat locum quoad extraneos. nu. 1.

Pupillaris substitutio in testamento inter liberos facta, an valeat. nu. 2.

QVæro præterea, An dispositio §. ex imperfecto, habeat locum etiam quoad extraneos? Respond. quod non, sed tale testamentum quo ad extraneos imperfectum est, Imo ex eo quo ad extraneos, nec civilis nec naturalis obligatio oritur, ideoque illis restitutum liberis accrescit. ita probat tex. d. §. ex imperfecto, facit glos. communiter approbata L. si duo patroni, ff. de iureiur. quæ vult illud accrescere tantum, quod vlllo iure debetur, ut testatur ibi Iaf. & communem dicit opinionem Vasq. de succes. progres. §. 14. nu. 118.

2 Sed quæro, quid si pater in testamento minus solenni inter liberos facto, fecit pupillarem substitutionem, Numquid hæc substitutio valeat? Respond. Valde controuersum fuit, & sunt quatuor dissidentes sententiæ: Quidam enim existimant indistinctè valere, quod merum fauorem filij pupillaris substitutus contineat, ut est glos. L. ex tribus, C. de instit. testam. hoc sentit Salicet. L. si testamento, C. de impuber. Alij opinantur priorem sententiam ita demum procedere, si præter filium cui substitutio facta est, alij filij non existant, quoniam alias ceteris alijs damnosa foret, Non desunt qui priorem admittunt adiecta restrictione, ut vulgaris tacita, quæ regulariter sub pupillari contineatur, non contineatur, Verum his reiectis obtinuit sententia illorum, qui concludunt, quod si pupillariter substitutus sit de ipsis liberis testatoris valeat, substitutio: Secus si sit extraneus. ita tenet Bart. L. 2. 6. requisito, ff. de vulgar. substitut. & hanc dicit esse communem DD. sententiam ibi Iaf. Socin. & Rip. in d. 6. requisito, Communem quoque Alex. dicit ibi nu. 4. Polit. tract. pupil. substit. Cor. Iaf. d. L. si testamento, nu. 19. licet ipse aliter sentiat, Fernand. Vasqui. de succes. progres. d. §. 14. num. 115.

### Questio XV.

#### SVM MARI A.

An testamentum imperfectum valeat inter liberos naturales tantum. nu. 1. declaratur nu. 2.

Quid in spurjis, nu. 3.

An §. ex imperfecto, habeat locum inter liberos ab intestato insuccessibiles. nu. 4.

An inter alios descendentes, nu. 5.

An in testamento filij inter parentes. nu. 6.

STAT conclusio testamentum inter liberos validum esse, Sed quæro, An hoc privilegio gaudeant etiam filij naturales tantum,

ut inter eos quoque testamentum imperfectum a patre factum valeat, An vero inter naturales & legitimos solos obtineat? Respond. Controuersum est, Sunt enim qui existimant dispositionem d. §. ex imperfecto, procedere etiam in naturalibus tantum. hanc sententiam tenet Bart. & plerique alij L. fin. C. famil. hercis. Sed contraria sententia communiter approbata est, ut testatur Dec. consil. 619. Visto themate, nu. 3. Curt. Iun. d. §. ex imperfecto, nu. 16. Guiliel. Bened. c. Rainutus, verb. testamentum, nu. 82. & ita iudicatum refert Aug. L. filio præterito, ff. de iniusto testamento, Clar. §. testamentum, q. 12. Communem dicit Fernand. Vasqui. de succes. creat. §. 21. nu. 53. & verior est, Ratio est, ut inquit Alex. quia vbi in L. fit mentio de filio, intelligitur de naturali & legitimo.

2 Quod intellige, ut procedat in testamento patris, Secus vero in testamento matris, Namque illa potest disponere in minus solenni testamento inter naturales, ex quo omnino successuri sunt ab intestato. hanc dicit esse communem opinionem Natta d. §. ex imperfecto, nu. 74. qui tamen tenet contrarium, quod non præsumendum sit, quod Imperator voluerit extendere dispositionem L. finalis. C. famil. hercis. per d. §. ex imperfecto, ad matrem odiosam, ut voluntas eius seruari debeat ex imperfecto testamento.

3 Quid autem in spurjis? Resp. Communis est opinio, quod similiter valeat imperfectum testamentum, ut testatur Natta d. §. ex imperfecto, nu. 78. Quia omnino habituri essent eius bona ab intestato, Si tamen mater esset illustris persona, quo casu non succedunt eiusmodi naturales & spurij secus esset, ita dicit communiter teneri Natta d. §. ex imperfecto, nu. 78.

4 Sed quæro, An dispositio d. §. ex imperfecto, habeat locum in testamento imperfecto inter liberos ab intestato non successibiles, puta quia ex forma statuti foemina existentibus masculis non succedunt, vel quia fecerunt pactum de succedendo? Respond. quod sic. ita tenet Alex. d. §. ex imperfecto, & est communis opinio, ut testatur Guiliel. Bened. d. c. Rainutus, verb. testamentum, nu. 81. receptissimam DD. sententiam profertur Curt. Iun. d. §. ex imperfecto, nu. 23. Iul. Clar. §. testamentum, q. 12. Fernand. Vasqui. de succes. creat. §. 21. nu. 52. Cephal. consil. 99. in fin. Hier. Zanch. L. heredes mei, §. cum ita. nu. 1196. ff. ad Treb. Lud. Zunt. consil. pro vxore, nu. 952. Quia licet ab intestato succedere non possint, possunt tamen ex testamento succedere.

5 Quæro item, an hodie imperfectum testamentum valeat etiam inter alios descendentes, licet sui non sint, ut puta ex filia qui extranei sunt a iustate, An etiam extranei reputentur quoad hoc ut testamentum minus solenne non valeat? Resp. quod sic. ita notat Socin. L. 2. ff. de vulg. substit. & sentiunt communiter DD. ut testatur Clarus d. §. testamentum, q. 12. Fernand. Vasqui. de succes. creat. §. 21. num. 224.

quia

quia per d. §. ex imperfecto, ampliata est d. L. fin. C. famil. hercif. & quod dispositio §. ex imperfecto, habeat locum in descendantibus ex filia, non aliter atq; in alijs ex filio descendantibus, dicit communem opinionem Boer. decif. 241. nu. 3. Vasqui. de succes. resolut. §. 1. nu. 39.

6 Præterea quaero econtra, an dispositio §. ex imperfecto, habeat locum in filio inter parentes testante? Respon. quod non. ita tenet Salic. & pleriq; alij d. L. fin. C. famil. hercif. & est communis opinio secundum eosdem, & fatentur Alex. & Natta d. §. ex imperfecto, nu. 227. Curt. Jun. licet ipse contrarium sentiat nu. 4. quem sequitur Boer. d. decif. 240. & quod cum Salic. transeunt communiter DD. asserit Gozadin. L. qui se patris, nu. 196. C. vnd. liber. Communem quoq; dicit Fernand. Vasqui. de succes. creat. §. 21. nu. 61. & de succes. resolut. §. 1. nu. 45. & utrobique subdit hanc quoq; veriore esse per generalitatem d. L. fin. & d. §. ex imperfecto, Iul. Clar. d. q. 12. licet ipse in puncto iuris contrariam veriore existimet, cui minimè accedo.

### Quæstio XVI.

#### SVMARIA.

Scriptura patris reperta in cista, in qua pater inter liberos disposuit, an valeat. nu. 1.

Declaratur nu. 2. quando manu patris scripta, dummodo extensè scripta sint omnia, nu. 3.

Quid si alterius manu scripta sit, & à patre vel liberis subscripta, nu. 4. & seq.

Qualis requiratur subscriptio, nu. 6. & an hoc casu testes necessarij sint, nu. 7. & 8.

Quid si nec scripta nec subscripta patris manu. Quid si pater dixit se dimisisse scripturam apud alium. nu. 10.

**H**abes ex precedentibus, testamentum informe, & imperfectum inter liberos valere, si modo coram duobus testibus conditur foeminis etiã et non rogatis, siue in scriptis, siue nuncupatiue fiat.

1 Scias præterea hodie in scriptis alio modo validum esse testamentum patris inter liberos, nimirum si mortuo patre, in cista reperiat scriptura, in qua pater ultimam declaravit voluntatem, & bona simul inter liberos diuisit, etiamsi non interuenerint aliqui testes, huic enim priuatae scripturae standum est. de hoc est materia Auth. quod sine, C. de testam. & Auth. si modo, C. famil. hercif. quæ duæ Auth. simul coniungi debent, & quidem istæ saltem in testamento in scriptis locum habent. ita dicit esse communem DD. sententiam Corn. consil. 18. in fin. & consil. 307. nu. 17. vol. 3. & in d. Auth. quod sine, nu. 1. Pro intellectu autem huius quaestionis, vtrum scilicet talis priuata scriptura patris reperta habeat vires, considerandi sunt tres casus.

2 Primus est, si parens literas edoctus, manu propria & tempus & liberorum nomina, & vnciarum numerum, id est partium hereditariarum declaret, et huic scripturae standum est tanq; testamento in scriptis de iure speciali, text. d. Auth. quod sine, quæ requirit tempus, & adeo verum, vt diei appositio in specie requiratur. ita tenet Bald. ibi, & cum Bald. transeunt cœteri, vt testatur hanc esse communem DD. sententiam Natta d. §. ex imperfecto, nu. 32.

3 Requiritur item, vt omnia extensè scribantur per patrem, sine vllis abbreviaturis. ita probat tex. in d. Auth. quod sine, & ibi tenet Bart. estq; communis opinio, vt idem Natta testatur d. §. ex imperfecto, nu. 38. Ludo. Zunt. consil. pro vxore, nu. 52. & seq. Clar. d. q. 14. vers. sed quia tex.

4 Secundus casus est, si scriptura non quidem patris, sed alterius fuerit, manu propria patris, vel saltem liberorum subscripta, & hæc quoq; valet, vt testamentum inter liberos de iure speciali, text. est d. Auth. si modo, C. famil. hercif. ita tenet Bart. & cœteri omnes d. Auth. quod sine, vt testatur Natta nu. 44. & nu. 51. vbi dicit solam liberorum subscriptionem sufficere, propter consensum

consensum præstitum simul in subscribendo Clar. d. q. 14. vers. quaero quid si, & vers. sed pone, & communem dicit Ludo. Zunt. consil. pro vxore, nu. 53. & 54.

5 Quod procedit etiam, si non fuerit talis schedula per testatorem aut Notarium lecta & publicata, vt dixi supra q. 12.

6 Sed dubium est, an sufficiat generalis subscriptio, scilicet, Ego talis approbo omnia superius scripta, ideo subscripti, An verò specialis requiratur, vt scribat: hoc testamentum meum conditum inter filios approbo? & quidem Bart. in L. diuus, §. item senatus de falsis, tenet sufficere generalem subscriptionem, sed eius opinio communiter damnatur, vt testatur Alex. L. si ita stipulatus, §. Chryfogonus, ff. de verb. oblig. Natta d. §. ex imperfecto, nu. 48.

7 Quaero item, an in prædictis duobus casibus testator teneatur testes adhibere, & scripturae inserere? Respon. quod non, ita tenet Bald. consil. 179. quod schedula, lib. 2. & hanc dicit esse communem opinionem Natta d. §. ex imperfecto, nu. 37. Lud. Zunt. d. consil. pro vxore, nu. 52. et seq. Quia patris voluntas est clara et filijs manifesta quando patris scripturam agnoscunt.

8 Et hæc quidem procedunt quo ad ipsos liberos tantum, Secus quoad extraneos, vt si testator in tali scriptura legaret extraneo, Nam tunc debet saltem duos testes adhibere extra scripturam, et coram eis voluntatem suam exponere, quo casu ex dicta scriptura, & iuncta dispositione testium extranei legata percipient. text. Auth. de testam. imperf. Institutio tamen extranei heredis vnã cum filijs facta cum hac solennitate minori, non valet. ita tenet Bart. & omnes d. Auth. quod sine, vt testatur ibi Natta nu. 37.

9 Tertius casus est, quando schedula continens voluntatem patris, nec patris manu scripta, aut subscripta fuit: & tunc talis scriptura nullas vires habet, vt dixi §. q.

10 Iuxta prædicta quoq; notabis esse

quoq; speciem paterni testamenti mixtam, quæ de testamento in scriptis, & de testamento nuncupatiuo participare videtur, vtputa si pater coram duobus testibus saltem dixit se dimisisse scripturam seu schedulam apud Guardianum S. Francisci, Notarium vel aliam personam non suspectam, in qua testamentum suum continetur, vel illam esse suum testamentum, & se ita testari velle, talis voluntas sustinetur in vim testamenti nuncupatiui, nuncupatione implicita, tam quoad legata, quam institutiones, dummodo constet schedulam manu testatoris scriptam esse, vt dixi §. Institutio, q. 16.

Si autem dubitetur vel ignoretur, an patris scriptura sit, probatione duorum testium, nec non literarum comparatione dirimi debet, vt dixi ead. q. §. institutio. Et nota, quod hoc casu comparatio procedit absq; eo, quod in d. schedula testes inscripti vel praesentes fuerunt. ita tenet Bart. L. nuda ratio, nu. 9. & seq. ff. de donat. & ita obseruare consuetudinem dicit Bal. Auth. quod nouo iure, sub nu. 4. C. si cert. pet. & hanc esse communem opinionem attestatur Alex. consil. 114. nu. 5. vol. 7. Felin. c. 2. nu. 19. de fid. instrument. & Dec. l. 1. nu. 16. & expressè fatentur omnes allegati §. §. institutio, d. q. dum firmant secundum communem quod schedula dimissa per testatorem apud aliam personam, à testibus non subscripta vel probata, per comparationem literarum iustificetur, vt latè de communi cum pluribus adductis attestans comprobatur Ludo. Zunt. d. consil. pro vxore, nu. 172. & alijs seq.

### Quæstio XVII.

#### SVMARIA.

Quando dicatur relictum ad pias causas, nu. 1.

An testamentum ad pias causas dicatur priuilegiatum quoad personas alias inhabiles. nu. 2.

Furiosus ad pias causas non potest testari, nu. 3. declaratur nu. 4.

Impubes an ad pias causas testari possit, nu. 5. & 6.

Quid in prodigo, nu. 7.

Quid in damnato ad mortem naturalem, nu. 8.

Quid in ciuilitate mortuo, nu. 9.

Mulier prohibita an possit ad pias causas testari, nu. 10.

Quid in usurario, nu. 11.

Quid in filiofamilias, nu. 12. & seq.

Quid in eo qui dubius est de statu suo, nu. 14.

- D**ictum supra, aliud esse testamentum priuilegiatum ad pias causas, dicitur autem ad pias causas relinquere quod pro anima defuncti relinquatur collegijs & locis pjs, ita tenet glos. L. si quis, ibi Bart. ff. de legat. 2. hanc dicit communem opinionem Bereng. Fernan. L. in quartam, nu. 212. ff. ad L. falcid. Item ad pias causas dicitur, relictum dotis factum pauperi filiae, factum vero mulieri diuiti, licet sit valde honestum & fauorabile, non dicitur pium; ex qualitate enim personae, cui relictum est, colligitur coniectura quod intuitu pietatis disposuerit, hanc dicit veram & communem conclusionem Andr. de Besset. L. 1. nu. 42. sub finem, C. de S. S. Eccles. hanc quoque dicit communem Boer. decis. 94. nu. 2.
2. Imprimis autem scire debes, hoc testamentum ad pias causas quoad personas inhabiles & incapaces non esse priuilegiatum, itaque manere sub dispositione iuris communis; Quia lex generalis comprehendit etiam casus priuilegiatos, si in illa materia non reperiuntur habere speciale priuilegium, itaque testantem ad pias causas habilem esse oportet, ita tenet glos. L. 1. C. de S. S. eccles. et hanc dicit esse communem conclusionem Andr. de Besset. ibi nu. 35. Cla. d. §. testamentum, q. 5. Villal. com. opin. l. 1. opin. 27. & seq. et quod ita tenent omnes recentiores, & est communis opinio vt testatur Tyraq. de priuileg. piae causae, priuileg. 79. Fernand. Vasq. de succes. progres. §. 1. nu. 159.
3. Infertur ex praedicta conclusione, furiosum ad pias causas testari non posse, ita tenet Dec. L. 4. furiosum, & est communis opinio, vt testatur Bene. Capr. tract. regul. conclus. 102. Fernan.

Vasq. de succes. creat. §. 22. nu. 5. Clar. §. testamentum, q. 6. Viu. com. opin. lib. 1. verb. testis, §. notarius.

4. Quod procedit etiam, si furiosus qui habet dilucida intervalla post interceptum testamentum ante perfectionem superuenisset furor. Namque tunc etiam tanquam imperfectum non valet etiam ad pias causas. hanc dicit communem Imol. c. Relatum, el. 1. de testam. Capr. d. conclus. 102. nu. 16. faciunt quae dixi j. q. 21.
5. Infertur secundo, impuberem quoque testari non posse, etiam si doli capax ad pias causas propter mentis defectum quam stabilem nondum natus est, rex. c. si pater, de testam. lib. 6. Communem dicit Capr. d. conclus. 102. nu. 30. Viu. com. opin. lib. 1. verb. pupillus, nu. 7. vers. illudque procedit, Clarus d. q. 5. vers. tertio infertur, neque enim d. L. quantumuis generalis loquens, inhabiles de iure naturali censentur habilitare.
6. Quod tamen declara, vt non procedat, si pupillus permittu principis ad pias causas testamentum fecerit, ita dicit communem opinionem Viu. d. verb. pupillus, nu. 8. & quod talis defectus tolli possit per statutum dicit Bart. L. si quaramus, C. de testam. & cum eo transeunt communiter DD. vt firmat Bened. Capr. d. conclus. 102. nu. 30.
7. Sed quid in prodigo cui bonis interdictum est, An is quoque ad pias causas testari poterit; quia in alijs causis non est dubium? Respond. quod is quoque ad pias causas testari non possit, licet defectus ille proueniat ex iuris praesumptione siue dispositione, ita tenet Bald. d. L. 1. ff. de verb. obligat. & hanc dicit communem DD. opinionem Andr. de Besset. L. 1. nu. 50.
8. Quero item, quid in damnato ad mortem naturalem, numquid ad pias causas poterit testari? Respond. quod non, ita tenet Bart. d. L. 1. nu. 25. & 26. & ex Abbate communem probat Clar. d. q. 5. vers. Quero quid; Didac. Couar.

- Couar. Rubr. de testam. par. 3. nu. 27. vers. praemissa tandem. Quod procedit etiam si testari vellet quoad bona quae hodie referuntur liberis & personis, de quibus in Auth. bona damnatorum C. de bonis damnat. hanc dicit esse communem Imol. Auth. ingressi de testam. Bened. Capr. com. conclus. concl. 102. nu. 109. Dida. Couar. d. vers. praemissa.
9. Sed quid in ciuilitate mortuo, vtputa deportato, numquid testari ei permittetur ad pias causas? Resp. quod sic, ita voluit Bart. d. L. 1. C. de S. S. eccles. estque communis opinio, vt testatur Bened. Capr. d. conclus. 102. nu. 122. Quia in relictis ad pias causas cessat omnis solennitas iuris positui, & sufficiunt solennitates iuris gentium, vt j.
10. Quero, quid stante statuto, quod vxor sine consensu viri testamentum facere non possit, An valeat saltem ad pias causas? Resp. quod sic, hanc dicit communem DD. opinionem Ias. L. 1. quem refert Bello. consil. 19.
11. Quid item in usurario manifesto, numquid poterit testari ad pias causas? Respond. quod non, nisi cautione praestita de usuris restituendis, ita tenet Bart. d. L. 1. estque communis opinio, vt testatur Fernand. Vasqui. de succes. progres. §. 1. nu. 178. Quod intellige, nisi in ipso usurario appareant signa contritionis, cum, tunc valeat eius vltima voluntas quoad relictis ad pias causas, ita tenet Anton. de Buttr. vt refert Gem. c. quanquam de usur. in 60. & ita communiter teneri dicit Capr. d. conclus. 102. nu. 163. & hanc sententiam esse aequiorem & fauorabiliorem, licet prior dicatur verior, asserit Andr. de Besset. d. L. 1. nu. 71. in fin.
12. Sed quero praeterea, numquid filiusfamilias possit testari ad pias causas sine patris consensu? Respond. Valde controuersa est haec quaestio, & in quadruplicem opinionem deducta est, vt seriatim refert Ias. L. Senium, C. qui testam. fac. poss. Sed obtinuit sententia existimantium filiumfamilias sine patris consensu testari ad

piam causam non posse, etiam si circa bona aduentitia velit testari, patre vero consentiente testari ad pias causas non prohibetur, ita tenet Cyn. d. L. Senium, & sequuntur DD. communiter, vt testatur ibi Ias. Alex. L. 1. §. hoc autem Senatus. ff. ad Treb. & verior rem testatur Calcene. consil. 12. Communem quoque dicit Dida. Couar. Rub. de testamen. par. 3. nu. 23. subditque eam iudicando & consulendo exacte seruandam esse, hanc dicit communem & aequiorem Tyraq. d. priuileg. piae causae, priuileg. 78. in fin. Fernan. Vasqui. de succes. creat. §. 22. nu. 8. licet ipse inclinet in contrariam partem.

13. Et hoc procedit indistincte, siue testetur in bonis aduentitijs, quorum usufructus patri non acquiritur, siue in alijs, ita communem intelligi asserit Didac. d. loco, Quicquid dixerit Bart. L. in potestate, ff. de testam. quem hactenus non fuisse receptum ibid. testatur, & quod Bart. opinio & sequatium ferè ab omnibus reprobatur asserit Tyraq. d. loco.

14. Sed quid in eo, qui dubius est de suo statu, numquid ad pias causas testari ei licebit? Respond. Bald. d. L. 1. existimauit talem ad pias causas testari non posse. Sed contrarium voluit Bart. cum quo coeteri transeunt communiter, vt testatur Bened. Capr. d. conclus. 102. nu. 206. vbi subdit hoc verius esse, cum tale impedimentum inductum sit à iure ciuili, quod non nocet ad pias causas.

### Quaestio XVIII.

#### SVM MARIA.

- An in testamento ad pias causas requirantur solennitates, nu. 1. & quid de iure canonico, nu. 2. declaratur & extenditur nu. 3.
- An foemina testis esse possit, nu. 4.
- An rogatus requiratur, nu. 5.
- An instituto non priuilegiato si legata piae causae relictis sunt, valeant, nu. 6.
- An in testamento ad pias causas sustineantur legata extraneis relictis, nu. 7. (nem. nu. 8.)
- An testamentum ad pias causas vitietur praeteritio-



**S**ecundò considerandum est, quatenus priuilegiatum sit hoc testamentum ad pias causas circa obseruationem solennitatum, Quia in re distinguendum est inter ius ciuile & pontificium, Namq; iure ciuili testamentum ad pias causas absq; solennitatibus requisitis non valet, ita tenet glos. d. L. 1. C. de S. S. Eccles. & sequuntur plerique, & hanc dicit communem opinionem nouissimè Alciat. consil. 79. nu. 13. lib. 9. & quod de iure ciuili solennitates in testamento per d. L. 1. non sint sublatae, dicit communiter teneri Boer. decis. 93. nu. 1. Iul. Clar. d. §. testamentum, q. 6. Franc. Mant. de coniect. vlt. volum. lib. 6. tit. 3. nu. 4. quicquid dixerit Bart. d. L. 1.

**2** De iure verò pontificio in testamento ad pias causas solennis testamentorum obseruatio sublata est, & sufficit solennitas iuris gentium & naturalis, ita intelligitur c. Relatum, el. j. de testam. hanc dicit communem DD. opinionem Alex. consil. 4. nu. 6. vol. 7. L. 27. nu. 5. C. de pact. Barbat. c. ad hanc, el. 2. de testam. Ioan. Dilect. de arte test. tit. 2. caut. 2. Viui. verb. septem testes, Corn. consil. 261. nu. 2. vol. 1. Alciat. L. generali, nu. 3. C. de S. S. eccles. & hanc esse communem sententiam testatur Boer. d. decis. 93. nu. 3. & per totum Fernand. Vasq. de succes. creat. §. 22. nu. 1. Mantic. d. tit. 3.

**3** Et hoc procedit non tantum in terris Ecclesie, sed etiam in terris Imperij, ita tenet Petr. de Anch. d. c. cum esses, de testam. & ibi dicit hanc communem & verissimam conclusionem Ioan. de Imol. et Barba. quos refert Nicol. Boer. d. decis. 93. nu. 3. communem dicit Alex. consil. 105. nu. 16. vol. 4. & vbiq; seruari testatur Alciat. d. L. 1. nu. 15.

**4** Ex his etiam consequitur, quod in testamento ad pias causas etiam forma testis esse possit, ita tenet glos. loquens de testamento inter liberos Auth. quod sine, C. de S. S. Eccles. & eam ad pias causas DD. communiter accommodant, vt testatur Barbat.

d. c. relatum, nu. 6. Roma. d. Auth. similiter, 16. speciali, C. ad L. falcid. & subdit quod hæc in practica fortè seruatur, licet contrarium verius dicat, Crot. tract. de testib. par. 1. nu. 8. Dida. Couar. d. c. Relatum, nu. 5. hanc veriore & communem resoluit Fernand. Vasqui. d. §. 22. nu. 4. Mantic. d. tit. 3. nu. 5. Alex. consil. 137. num. 5. vol. 2. Communem quoq; refert Tyraq. d. tract. de priuilegiis pias causæ, priuileg. 5.

**5** Quinimò hæc prædicta procedunt etiam si testes rogati non sint, licet in alijs testamentis secus sit, ita tenet Abb. d. c. relatum, Bart. d. L. 1. & est communis opinio, vt testatur Mar. Anto. §. sed hæc quidem, nu. 35. instit. de testam. Paris. consil. 24. vol. 3. Didac. Couar. d. c. Relatum, nu. 4. cum pluribus alijs, qui subdit non esse ab ea recedendum Clarus d. q. 6. Fernand. Vasqui. §. 24. nu. 18. de succes. creat. Communem legistarum & Canonistarum asserit Roma. d. Auth. similiter, nu. 6. quamuis ipse falsam dicit, sed communem veriore esse, & omnino amplectendam dicit Ema. à Costa e. si pater, verb. in suo testamento, nu. 9. de testam.

**6** Sed quæro, quid si institutus sit non priuilegiatus, & pia legata ecclesie vel pauperibus relicta sint coram duobus vel tribus testibus, Numquid valebunt legata, an verò irritabitur in totum testamentum minus solenniter factum? Respond. Receptior est sententia, vt legata euanescent etiam si pia sint, sicut euanescit institutio heredis non priuilegiati, quam tenet Ias. d. §. ex imperfecto, nu. 10. & receptiorem attestatur Fernand. Vasqui. de succes. creat. §. 22. nu. 12.

**7** Quid autem econtra, si instituta sit principaliter pia causa in testamento minus solenniter, Numquid tale testamentum sustinebitur etiam quò ad extraneos in eo honoratos, siue quoad legata in eo extraneis relicta? Respond. Controversum est, Sed magis obtinuit sententia, existimantium testamentum valere, non tantum

tantum quoad causam piam, sed etiam quoad legata ibi extraneis relicta, ita tenet Anton. de Butr. c. quod clericis, ext. pe. for. compet. Salic. auth. cassa, C. de S. S. Eccles. q. 9. & hanc esse communiter approbatam dicit Crot. L. re coniuncti, nu. 160. licet ipse veram non existimet, subdit tamen opinionem Salic. in iudicando & consulendo tenendam cum nemo ab ea dissentiat, & quod dissentientem ab ea non legerit dicit Ias. d. §. ex imperfecto, nu. 10. licet ipse quoq; reprobet, magis communem profitetur Albert. Brun. tract. de poten. & effec. formæ fallen. 31. Didac. Couar. d. c. relatum, nu. 2. Iul. Clar. d. §. testamentum, q. 6. vers. sed quæro, licet sibi nunquam placuisse dicat, Fernand. Vasqui. de succes. creat. §. 22. nu. 11. qui tamen repugnat etiam, Sicut enim principalis institutio ad pias causas sustinetur, ita etiam accidentia vt legata alijs relicta, & ab hac sententia non recedas in practica, licet contraria in terminis iuris ciuilibus forte verior sit.

**8** Sed quæro, scis in testamento necessariam esse heredis institutionem vel exheredationem, vt dixi j. q. Numquid testamentum ad pias causas vitietur ex causa præteritionis vel exheredationis? Respond. Quod si relicta sunt Ecclesie vel pias causæ per viam legati vel fideicommissi, & institutus sit alius non priuilegiatus, filio præterito legata ad pias causas conseruantur iuxta Auth. ex causa, C. de lib. præter.

Si verò instituta sit pia causa filio præterito, cui tamen relicta est legitima titulo saltem legati, licet non institutionis prout requiritur, tunc in diuersas itum est sententias, quibusdam existimantibus non irritari testamentum, sed sustineri fauore pias causæ. ita tenet Bart. d. L. 1. & hanc dicit communem DD. sententiam Clar. q. 6. vers. 6. quia quod iure institutionis debeat filiis relinqui est quedam iuris ciuilibus obseruatio, quæ non est necessaria in relictis ad pias causas, Alijs verò contra-

rium sentientibus, quod voluit Bald. d. L. 1. Sed priorè tenendam esse dicit Tyraq. de priuilegiis pias causæ, priuileg. 14. & frequentissimis calculis receptam dicit Cucchus d. Auth. nouissima, fol. 83. num. 28.

Quæro item, quid si reperiatur scriptura, in qua descripsit testator suam voluntatem manu propria, sine testibus tamen & Notario, numquid valeat ad pias causas testamentum? Respond. Variæ fuerunt interpretum sententiæ, Quidam existimant, tale testamentum seruandum esse, ita voluit Dyn. L. Lucius 2. de milit. testam. & hanc opinionem communem asserit Aret. L. si quis, Didac. Couar. d. c. relatum, nu. 12. Fernand. Vasqui. de succes. progres. quod idem in testamento inter liberos statutum sit per Auth. quod sine, vt §. eamq; constitutionem etiam locum habere in legatis pijs, §. 3. nu. 17.

Contrariam verò partem amplectitur Alex. consil. 67. vol. 3. nu. 16. & hoc dicit indubitatum esse Aret. consil. 64. et magis communem DD. opinionem profitetur Socin. Iun. consil. 189. nu. 74. vol. 2. Didac. Couar. d. c. relatum, nu. 12. Fernand. Vasqui. d. §. 3. nu. 17. Francis. Mantic. de coniect. vltim. volunt. lib. 6. tit. 3. nu. 9. & hæc sententia quidem in puncto iuris videtur verior, quia iura requirunt solennitatem iuris gentium, quod scilicet coram duobus saltem testibus fiat, & iura pro contraria opinione non ita sunt aperta sicut in testamento inter liberos, & licet in testamento inter liberos aliter seruetur, tamen pro testamento ad pias causas iura ita non sunt aperta, nec facile extendi debent, existimant tamen prædicti DD. tutius esse in foro conscientie seruare eiusmodi voluntatem, si modo constiterit schedulam esse testatoris, Quod facile admitterem, si aduersarius confiteretur testamentum sine testibus à defuncto factum esse, alias in iudicando à communi non est recedendum.



**Quæstio XIX.**  
S V M M A R I A.

*An testamentum ad pias causas valeat imperfectum ratione voluntatis. nu. 1. & distinguuntur tres casus, nu. 2. 3. & 4.*

**Q**uæro, numquid testamentum ad pias causas imperfectum ratione voluntatis valeat? Respond. In hac quæstione confusè DD. loquuntur, & in diuersas iure sententias, vt patet ex relatis per Tyraq. tract. de priuil. piæ causæ, priuil. 7. Namq; tale testamentum imperfectum ratione voluntatis non valere etiam quoad pias causas voluit Bald. d. L. i. C. de S. S. eccl. & sequuntur pleriq; alij, hanc sententiam communem asserit Aret. L. si is, ff. de inoffic. testam. Contrarium verò, vt valeat testamentum imperfectum ratione voluntatis fauore piæ causæ, tenet Bart. L. in testamento, de fideicom. libert. hanc dicit communem Tyraq. de priuil. piæ causæ, priuil. 7. Fernand. Vasqui. de succes. creat. §. 22. nu. 6. Sed in hac varietate plures casus pro resolutione huius articuli considerandi sunt.

**2** Primus casus est, quando testamentum ratione voluntatis est perfectum quoad piam causam, licet sit imperfectum quoad alia, vt si testator cœpit testamentum, & instituit piam causam, vel reliquit ei legata, & voluit alia legata relinquere, vel tutelas & alia designare, & morte præuentus non fecit, & hoc casu voluit Bart. L. in testamento, ff. de fideicom. liber. valere testamentum ratione voluntatis quò ad piam causam, & eam dicit communem Deci. consil. 159. & c. 1. de fid. instrum. Dida. Couar. d. c. Relatum, nu. 10. quasi hoc ipsum fauore pietatis sit indutum. Sed magis communis est in contrarium, quod imò tale testamentum ratione voluntatis imperfectum, nec ad piam causam valeat, vt testatur Boer. decis. 240. quem allegat Clar. q. 7. vers. aliquando et quarto, et indubitanter verum esse, & frequentissimam sententiam profiteretur Fernand. Vasq. de

success. creat. §. 22. nu. 6. & seq. Ideoq; si testator iussit fieri capellam vel ecclesiam certo modo, & cum ultra velle procedere, decessit antequam testamentum perficeret, id testamentum non valet etiam quoad illam capellam, quicquid de communi dixerit Dec. d. loco, **3** Secundus casus est, quando testator perfectè suam voluntatem expressit & pro perfecta habuit, quia non constat quod plus voluit disponere quod in dubio præsumitur, vt quia scripsit in scheda suam voluntatem, sed eam coram testibus & notario non publicauit, et tunc receptum est, tale testamentum & quoad piam causam & inter liberos valere, hanc dicit communem DD. opinionem Alex. consil. 114. nu. 7. vol. 7. Boer. d. decis. 240. nu. 4. Cephal. consil. 99. nu. 3. Fernand. Vasqui. in tract. de succes. creat. §. 22. sub nu. 6. vers. quid dicendum, Clar. d. q. 7. & omnes alleg. §. q. de testamento inter liberos.

**4** Tertius casus, quando testator fecisset scribi suam voluntatem ab aliquo, & eam ordinasset coram duobus testibus, & postea iussit accersiri notarium & testes alios, vt de dicta voluntate sua publicum fieret instrumentum, sed morte præuentus fuit anteq; accederent, & tunc si apparet ex verbis testatoris, eum non habuisse mentem deliberatam ad testamentum præficiendum & absoluendum, sed tm præparandum, testamentum non valet nec ad pias causas: in his terminis Old. d. consil. 119. loquitur, & hanc sententiam dicit communem Aret. d. L. si is, Ias. consil. 155. vol. 4. Dec. consil. 159. Ruin. consil. 11. vol. 3. & ab ea in practica non esse recedendum idem Ruin. consil. 7. nu. 8. vol. 3. Dida. Couar. d. c. relatum, nu. 9. Ludo. Zunt. d. consil. pro vxore, nu. 291. ita intelligi debet Clar. d. q. 7. vers. aliquando & tertio, Anton. Gabr. com. concl. lib. 4. concl. 9. & omnes alleg. §. q. 12.

Si autem appareat ex verbis testatoris eum habuisse mentem deliberatam ad absoluendum voluntatem, et eam habebat pro perfecta & absoluta, & tunc

tunc omnes DD. admittunt contocationem notarij non efficere quo minus subsistat testamentum, hanc dicit communem contra Oldra. Aret. d. L. si quis cum testamentum, ff. de testam. & dicit frequentissimo consensu approbatam Fernand. Vasqui. d. §. 22. nu. 6. vers. quid dicendum, Ludo. Zunt. d. loco, Vide §. d. q. 12.

**Quæstio XX.**

S V M M A R I A.

*Edictum de testamentis prohibitorium est, nu. 1. An pupillus testari possit, nu. 2. & 3. & seq. An ad pias causas testari possit, nu. 5.*

**D**iximus de speciebus testamentorum, nunc de personis tam testantium, quam eorum qui ex testamento capere possunt, despiciendum est. Et notandum edictum de testamentis esse prohibitorium, & omnes posse facere testamenta præter nominatim prohibitos, tex. L. si quæramus, in prin. ff. de testam. Circa quod plures quæstiones examinandæ sunt.

**2** In primis itaq; quæro, An pupillus testamentum facere possit? Resp. quod non. tex. L. quia ætate, ff. de testa. & tenent communiter DD. ibi, vt testatur Fernand. Vasq. de suc. progr. §. 1. nu. 104. Secus verò in pubere siue adulto: is n. potest testari, siue habeat curatorem, siue non. tex. L. Aurelio, §. Gaius, ff. de lib. leg. & ibi tenet Bart. & omnes, vt idem Vasq. testatur d. loco, nu. 105. Et procedunt prædicta in pupillo tam pagano, quam milite impubere, hanc dicit esse communem DD. sententiam Viu. com. opin. lib. 1. verb. pupil. nu. 5.

**3** Sed quæro quid si doli capax sit, & malitia ætatem suppleat? Resp. quod nec tunc quidem testari ei permittitur, cum naturalis tamen adsit defectus, ita tenet Bart. d. L. si quæramus, & est communis opinio, vt testatur Viu. d. verb. pupillus, nu. 7. Bened. Capr. tract. Regul. conclus. 102. nu. 28. & seq. Quod tamen intellige nisi statuto contrarium cautum sit, per quod ille naturalis de-

fectus tolli potest, ita voluit Bart. d. L. si quæramus, & cum eo transeunt communiter DD. vt testatur Bened. Capr. d. conclus. 102. nu. 30. Sed contrarium, quod imò statuto permitti non possit impuberi testamenti factio, tenet Petr. de Anchor. c. quia ingressa, ext. de testa. & hanc dicit esse communem opinionem Viu. d. verb. pupillus, nu. 7.

**4** Nota tamen casum quo valet dispositio pupilli, nimirum si pupillus doli capax de bonis suis in euentum mortis donando disponat sub conditione, si ipse decesserit in pupillari ætate, et confirmet iuramento, Namque tunc propter iuramentum tenet, ita tenet Dec. L. si pupillus, ff. de Reg. Iur. & communem opinionem dicit ipse L. pupillum, eod. tit. Viu. d. verb. pupillus, nu. 9. & seq. Villal. com. opin. verb. impubes, nu. 15. Communem dicit Ioan. Dilect. de arte testand. tit. 1. caut. 5.

**5** Sed quæro, numquid saltem ad pias causas pupillo testari permittum sit? Resp. Dixi §. q.

**Quæstio XXI.**

S V M M A R I A.

*Furiosus testari non potest, dummodo non habuerit dilucida interualla, nu. 1.*

*Testamentum conditum ritè ab eo qui habet interualla valet, etiam si non probetur tempore actus gesti habuisse dilucida interualla, nu. 2. alias præsumitur in eodem furore perseuerare, nu. 3.*

*Quid si non habens interualla omnia sapientur disponat, nu. 4.*

*An valeat testamentum, si testes deponentes de furore non reddant rationem, nu. 5.*

*Quid si verba sint mixta furie et sane menti, nu. 6.*

*Quid in fatuo, nu. 7. Si Notarius scripsit: Titius sane mentis, licet æger corpore, an talis assertio probet defunctum fuisse sane mentis,*

*An ad pias causas furiosus possit testari, nu. 8 (nu. 8)*

**Q**uæro, An furiosus testari possit? Resp. quod non. tex. L. furiosum, C. qui testam. fac. poss. Ratio potissima est, quia furiosus quicquid agit ignorat, Quod tamen declara, non procedere quando furiosus habet dilucida

interualla, Namq; tunc tempore cef-  
fantis furoris testamentum condere  
potest, hanc dicit esse communem Do-  
ctorum opinionem Viu. lib. 1. verb. te-  
stis, §. notarius, Fernand. Vasqui. de  
succes. progres. §. 1. nu. 87. Estq; hoc  
2 adeo verum, vt testamentum ritè con-  
ditum ab eo qui habet dilucida inter-  
ualla valeat, ac si à sapiente conditum  
extitisset, licet non fuerit probatum  
tempore confecti actus habuisse dilu-  
cida interualla, præsumptio enim furo-  
ris tollitur ex alia fortiori præsumptio-  
ne actus scilicet gesti, ita voluit Ang. §.  
præterea, instit. quib. non erat permis-  
sum facere testam. & est verior & ma-  
gis communis opinio quicquid alij di-  
xerint, vt testatur Ioseph. Ludo. de-  
cis. 1. part. 1. nu. 13.

3 Coeterum alijs qui fuit furiosus,  
præsumitur in eodem furore perseue-  
rare, ita tenet glos. c. fin. de succes. ab in-  
testat. & hanc esse communem opinio-  
nem dicit præposit. c. dilect. de sponsal.

4 Sed quæro, quid si furiosus non ha-  
bens dilucida interualla omnia sapien-  
ter disposuit, & ritè testatus est, num-  
quid eius testamentum valeat? Resp.  
Sunt qui existimant non valere nisi in  
specie probetur, quod tempore con-  
diti testamenti fuerit sane mentis, quod  
voluit Abb. c. sicut tenor, nu. 3. d. Re-  
gul. & transf. ad Relig. Sed magis ob-  
tinuit testamentum ritè factum à furio-  
so valere, etiam si non probetur in spe-  
cie sanæ mentis fuisse, ita pluribus ad-  
ductis docet Boer. decis. 23. nu. 88. &  
communem dicit opinionem Viuius  
com. opin. lib. 1. verb. Notarius, vers.  
fallit dicta, Veriorem & magis com-  
munem dicit Ioseph. Ludo. d. decis. 1. nu.  
13. & dictum Abbat. non omnino reci-  
piendum dicit Mant. lib. 2. cap. 5. nu. 7.  
& contrariam æquitati conuenire di-  
cit Roma. d. L. furiosum, & sequitur  
Corne. consil. 216. nu. 15. vol. 3. dicens te-  
nentium hanc partem maximam esse  
authoritatem, Ratio est, quia cum ritè  
& rectè quis fuerit testatus, præsumitur  
sanæ mentis tempore facti testamenti

fuisse, & ideo valet testamentum tan-  
quam testamentum hominis sapientis,  
& ab hac non recedas.

5 Scias etiam, quod si testes de furore  
deponentes non reddunt rationem de  
causa furoris, quam reddere tenentur  
etiam non interrogati, valeat testamen-  
tum, ita tenet Dec. d. L. furiosum, nu.  
28. et hanc esse communem opinionem  
dicit Vasq. de succes. progres. §. 1. nu. 89.

6 Nota tamen, quod si verba testa-  
menti essent mixta furæ & sanæ men-  
ti, tunc præsumeretur furiosus, ita tenet  
Ang. d. L. furiosum, & sequuntur DD,  
communiter, vt testatur Boer. decis.  
23. nu. 85.

7 Quæro, quid in fatuo, vtrum testa-  
ri possit? Respon. quod non, ita tenet  
Ias. L. ex facto, nu. 40. ff. de vulg. Quod  
tamen intellige vt procedat, quando  
taliter est fatuus, quod omnino caret  
sensu & intellectu, & fatuitas animi iu-  
diciu peruertat: quoniam tunc nihil  
differt à mente capto: Sin verò leuior  
sit fatuitas & habeat sensum & intelle-  
ctum, licet non perfectum & integrum  
sensum & iudiciu, eo casu testari ei  
permittitur, ita tenet glos. L. 2. ff. de  
postuland. & sequuntur DD, commu-  
niter, vt testatur Anton. Gomez. varia.  
Resol. Tom. j. cap. 6. nu. 2. & hanc di-  
stinctionem veram esse, & ex mente  
omnium dicit Fernan. Vasq. de succes.  
progres. §. 17. nu. 110.

8 Quæro item, quid si Notarius scri-  
pserit in testamento, sicut communiter  
fieri solet, Titius sanus mente, licet  
æger corpore, Numquid per hanc No-  
tarij assertionem probetur quem fuisse  
sanæ mentis? Respon. quod non, ita  
tenet Bald. L. 2. C. de testam. & hanc  
esse communem opinionem attestatur  
Alex. consil. 13. & consil. 141. vol. 1. Ias.  
L. sanum, nu. 2. C. de transact. Com-  
munem quoq; Ioan. Dilect. de arte te-  
stand. tit. 1. caut. 6. nu. 3. Boer. decis. 23.  
nu. 73. Franc. Mant. de coniect. vltim.  
volunt. lib. 2. tit. 5. nu. 17.

9 Sed quæro, numquid saltem ad pias  
causas testari possit furiosus? Respon.  
Dixi

Dixi §. q. 17. & est communis quod  
non, vt testatur Tyraq. de priuil. piæ  
causæ, priuil. 79. Fernand. Vasqui. d.  
§. 1. nu. 91.

### Quæstio XXII.

#### SVMMARIVM.

An prodigus testari possit.

Q Væro, an prodigus testari possit?  
Resp. Communis & recepta est  
sententia, quod antequam interdicatur  
administratio, potest testamentum fa-  
cere & pupillariter etiam substituere.  
tex. L. si is cui, ff. de testam. hanc dicit  
esse communem Aret. ibi Alex. Ias.  
nu. 9. Segur. L. Imperator, nu. 110. ff. ad  
Trebel. lul. Clar. §. testamentum, q. 33.  
Fernand. Vasqui. de controuer. illustr.  
cap. 37. nu. 9. vers. deniq; & nu. 8. vers.  
huic proxima, prodigus enim furio-  
sus quoq; iuris dispositione præsumi-  
tur, Ideoq; nec alienare nec testari po-  
test, etiam ad pias causas, vt dixi §. q.  
nisi talis prodigus per statutum habi-  
litatus sit, hanc dicit communem opi-  
nionem Bened. Cap. concl. 101. nu. 12.

### Quæstio XXIII.

#### SVMMARIA.

Filiusfamilias in potestate an possit testari, nu. 1.  
An de aduentitijs bonis, nu. 2.  
Filius in potestate an de dote testari possit, nu. 3.  
An saltem donare possit, nu. 4. & seq.  
An testamentum filijfamil. valent saltem in vim  
donationis causa mortis, nu. 5.  
An filius cuius pater captus est ab hostibus possit  
testari, nu. 7.

Q Væro, Numquid filiusfamilias  
in patris potestate existens, te-  
stari possit? Respond. quod testari &  
codicillare regulariter non potest. tex.  
L. qui in potestate, ff. de testam. & ibi  
tenet Bart. & omnes, vt testatur Vasq.  
de succes. progres. §. 1. nu. 1. Et hoc  
procedit etiam cum patris consensu,  
quia vltima voluntas cum sit publici  
iuris, non debet pendere ab alieno ar-

bitrio, ita tenet Ioan. Andr. c. si pater,  
de testam. in 60. per prædicta iura quæ  
indistinctè loquunt, & quod ita tenent  
communiter DD. dicit Viu. verb. fi-  
liusfam. Bened. Capr. d. concl. 101. nu. 62.  
Clar. §. testamentum, q. 18.

2 Item procedit vt filiusfamil. testari  
non possit tam de bonis profectitijs,  
quàm aduentitijs, consentientè patre,  
etiam si in hisce bonis aduentitijs,  
vsumfructum pater non habeat, ita  
tenet Bart. L. penult. C. qui testam. fac.  
poss. ibi dicit hanc magis communem  
esse opinionem Alex. L. sicut, nu. 5. in  
fin. C. de testam. milit. Riminald. nu. 3.  
& quod hæc sit concors omnium ibi  
sententia & communis attestatur vltra  
allegatos per Clar. §. testamentum, q. 18.  
Didac. Couar. Rubr. de testam. part. 3.  
nu. 9. & 28. Fernan. Vasqui. de succes.  
creat. §. 22. nu. 9. & seq. vbi dicit opinio-  
nem Philis. Decij qui tenet contra cõ-  
munem non esse veram Viu. com. opi.  
lib. 1. verb. filiusfamil. nu. 1.

3 Hinc etiam filia in potestate, quæ  
est capax dotis profectitiæ & aduenti-  
tiæ, licet habeat heredem ab intestato,  
non potest testari de dote, ita tenet Bar.  
d. L. Senium, C. qui testam. facere poss.  
& sequuntur DD. communiter, vt te-  
statur Alex. ibi nu. 3. Ratio prædicto-  
rum est, quia filiusfamilias ideo testari  
non potest, quia non est integra perso-  
na ad testandum, licet habeat ad com-  
parendum in iudicio, & hanc esse  
communem magis opinionem dicit  
Riminald. d. L. penult. nu. 3. & L. Se-  
nium. in fin. Clar. vbi §. Communem  
dicit Ioan. Dilect. de arte testand. tit. 1.  
caut. 1. Viui. com. opin. lib. 1. verb. fi-  
liusfamilias, nu. 4.

4 Coeterum tamen filiusfamilias hæc  
bona aduentitia, in quibus pater non  
habet vsumfructum, donare potest in-  
ter viuos sine patris consensu, tex. auth.  
vt liceat matri, in princ. & ibi tenet  
Bart. & hanc communem esse opinio-  
nem asserit Crauet. consil. 92. quem re-  
fert Didac. Corar. d. Rubr. de testam.  
3. part. nu. 9.

Simili-

5 Similiter filiusfamilias vel filiafamilias cum patris consensu potest donare causa mortis, vt dixi supra §. donatio, q. 3.

6 Sed quæro, An testamentum filijfamilias de consensu patris valeat in vim donationis causa mortis, saltem eo casu, quo id testamentum habet clausulam codicillarem, dixi §. donatio, d. q. 3.

7 Quæro item, An filius eius qui ab hostibus captus est, pendente patris captiuitate, possit testamentum facere? Respon. quod non, cum interim incertus sit de statu suo, Ideoq; si fecerit ab initio, nullum est, & patre ab hostibus redeunte, non rumpitur, ita tenet Alex. L. Lex Cornelia, nu. 10. ff. de vulgar. & quod sit communis opinio ex Croto refert Clar. d. q. 18. Communem dicit Fernand. Vasqui. de succes. progres. §. 1. nu. 3. Eman. à Costa L. Gallus, §. & quid si tantum, 2. par. nu. 92. ff. de liber. & posthum.

Item vbi filiusfamilias habet peculium castrense vel quasi, tunc de eo etiam absq; patris consensu testari potest, tex. L. fin. C. de inoff. testam. hanc dicit esse communem opinionem Viui, d. verb. filiusfamilias, nu. 9. Alex. consil. 11. vol. 6.

Sed quid de bonis à principe filiofamilias donatis? Respon. quod de eis testari potest, ita dicit communem opinionem Viui, d. verb. filiusfamilias, nu. 8.

Quæro, numquid filiusfamilias ad pias causas saltem testari possit? Respon. Dixi §. q. 17.

Quæro, An filiusfamilias clericus possit testari sine patris consensu? Respon. quod sic, etiam si sit clericus in minoribus constitutus, ita tenet Abb. c. quia nos, & est communis opinio, vt testatur Dida. Coua. ibi nu. 3. Quia peculium etiã aduentitium clerico est quasi castrense, vt prædicti fatentur, vid. j.

Quæro, quid stante statuto, quod filiusfamilias testari possit? Respon. Quod tunc ei permittitur, quia possunt

filijfamilias per statutum habilitati cum iure postiuo introductum, quod testari non possint, ita tenet Bar. L. si quæramus, & hanc esse communem opinionem testatur Viui, verb. statutum, lib. 1.

### Quæstio XXIII. SVMARIA.

Excommunicatus an possit testari, nu. 1. declaratur nu. 2. & 3.

1 Q Vero excommunicatus an possit testari? Respond. Controversa fuit hæc quæstio: Sunt enim qui existimarunt, excommunicatum testamentum facere non posse, quam sententiam tenet glos. c. decernimus, de sen. excom. in 6. & sequitur Hostien. c. pia de excep. in 60. & dicit Freder. de sen. quod licet altera pars sit plurium & grauiorum autoritate sustulata, tamen ista pars verior est. Contrariam vero partem, vt excommunicatus habeat vtramq; testamenti factionem, tenet Archi. d. c. pia, & hanc dicit esse communem opinionem Felin. c. cum voluntate, de sentent. excom. Andr. Barbat. c. quia ingredientibus de testam. Felin. c. ad probandum de re iudic. Philip. Franc. Rubr. de testam. Communem quoq; dicit Bertrand. conf. 41. vol. 2. magis communem firmat Bene. Capr. conclus. 102. nu. 138. Ioan. Dilect. de arte testand. tit. 1. caut. 10. nu. 1. Viui. com. opin. lib. 2. verb. excommunicatus, nu. 5. Anton. Gabriel. com. concl. lib. 4. tit. de testam. conclus. 1. Dida. Couar. Rubr. de testam. par. 2. nu. 18. Fernand. Vasq. de controu. illustr. cap. 101. nu. 5. & de succes. progres. §. 1. nu. 120. hanc quoque receptiorem dicit Nical. §. fin. instit. quib. non est permil. fac. testam. Quoniam omnes testari possunt, qui expressè non prohibentur. Et hoc procedit etiam in manifestè & publico excommunicato, ita tenet Bart. L. si quæramus, ff. de testa. & quod ita communiter tenetur affirmat Bened. Capr. d. conclus. 102. nu. 139.

Dida.

Dida. Couar. d. Rubr. par. 2. nu. 18. & hoc tenendum puto, quamuis dubitet Clarus.

Prædicta tamen non habent locum in excommunicato propter heresin: is enim testari nequit, ita tenet Bar. Auth. credentes, C. de heret. & hoc speciale dicit Couar. d. loco, nu. 18. & quod omnes ferè pro communi allegati ita tenent dicit Anto. Gabr. d. concl. 1. nu. 7.

### Quæstio XXV. SVMARIA.

Captiuus an possit testari, nu. 1. Quid in obside, nu. 2. declaratur nu. 3. Quid in legatis & captiuis à latronibus, nu. 4.

1 Q Vero, an captiuus testari possit? Respon. quod non, tex. L. eius qui apud hostes, in prin. ff. de captiu. testa. quia seruus hostium est. Quod tamen intellige, si testamentum facit dum est apud hostes, et decesserit in captiuitate, Secus si ante captiuitatem fecit testamentum, Namq; tunc si redierit, valet iure postlimini, quo omnia pristina iura recuperat, sin moriatur, per legem fingit tempore captiuitatis statim mortuus esse, tex. L. ratio, ff. de capti. & ita communiter receptum esse testatur Fernand. Vasq. de controu. illustr. cap. 103. nu. 1.

2 Sed quid in obside, numquid poterit testari? Respon. quod non, ita est tex. L. obsides, ff. de testam. quia æquiparantur captiuus. Quod sane intelligas de obside, capiendo pro captiuo populi Romani, vel e contra, puta si apud infideles Christianus sit obses vel e contra, Secus si detur ab vna ciuitate alij, ita tenet Bart. d. L. obsides, & sequuntur DD. communiter, vt testatur Bened. Capr. d. concl. 102. nu. 103.

3 Scias etiam, quod legati licet ab hostibus detineantur, & captiuus à latronibus testamentum facere possunt, quia non fiunt serui, hæc omnia communiter recepta dicit Fernand. Vasqui. de controu. illustr. d. cap. 103. nu. 1.

### Quæstio XXVI.

Damnatus ad mortem testari non potest, nu. 1.

Quod procedit de iure ff. & quid hodie, nu. 2. & si post conditum testamentum condemnatur, illud infirmatur, nu. 3.

Quid si post sententiam aufugiat, nu. 4.

An ad pias causas possit testari, nu. 5.

Quid si poena sit prohibita, nu. 6.

Quid si à sententia sit appellatum, nu. 7.

Quid in absente damnando, nu. 8.

An donatio valeat post commissum crimen ante sententiam, nu. 9.

1 Q uæro, An damnatus ad mortem naturalem possit testari? Respon. quod non, tex. L. si quis filio, §. irritant, ff. de iniusto testam. & tenet glos. L. si quæramus, ibi sequitur Bart. nu. 8. ff. de testam. & hanc esse communem opinionem dicit Bald. L. fin. C. si à non compet. iud. & alij allegandi. Quod procedit quidem de iure ffortum, quia damnatus fiebat seruus poenæ, Sed hodie cum nemo ingenuus efficiatur poenæ seruus, dubium est. Sed receptior est sententia, etiam hodie damnatum ad naturalem mortem testari non posse, quod tenet Bart. L. qui vltimo, ff. de poenis, & in L. eius, §. fin. eod. tit. & ibi dicit hanc esse communem opinionem Aret. communem quoq; fatetur Ioan. Igne. L. 1. §. qui sibi, nu. 108. ff. ad Sylla. licet ipse contrarium defendere conatur, Dida. Couar. Rubr. de testam. par. 3. nu. 26. vers. iure autem antiquo, & q; indistinctè etiam hodie non possit testamentum facere, dicit receptiorem esse sententiam Fernand. Vasq. de controu. illustr. cap. 96. nu. 2. vers. deniq; & de succes. resol. §. 3. nu. 34. Mouentur omnes, quia etiam hodie damnati ad mortem naturalem fiunt serui poenæ, ita dicit communem esse opinionem Vasq. d. cap. 66. nu. 2.

2 Et si testator post testamentum conditum fuerit condemnatus ad mortem naturalem, testamentum infirmatur, tex. d. §. si cui, & ibi tradunt omnes vt testatur Paris. consil. 46. nu. 10. vol. 3. Vasqui. d. §. 3. nu. 34.

3 Et hæc conclusio procedit etiam, si damnatus ad mortem naturalem post sententiam condemnationis latam aufugiat

fugiat vel ex manibus iudicis eripiat. ita tenet Bart. d. L. qui ultimo, & ita communiter teneri dicit Abb. Rub. nu. 4. ext. de testam. Clar. d. q. 21.

5 Quinimò adeo vera est hæc communis sententia, vt damnatus ad mortem naturalem ne quidem ad pias causas testari possit, vt dixi § q. 17.

6 Declara tamen prædicta vt non procedant, si poena per sententiam imposita sit de iure prohibita, quoniam tunc condemnatus non efficitur intestabilis. ita communiter teneri refert Augustin. Arim. add. ad Aug. Malef. verb. ibi caput spatulis, nu. 23. Ang. L. si quis mihi bona, §. 1. ff. de acquir. hered. Clar. d. q. 21.

7 Item declara vt non procedat, si à sententia condemnatoria fuerit appellatum, Namq; tunc non statim fit seruus poenæ et testari potest. ita tenet Bal. L. i. C. ne ex delict. defuncti, et quod ita communiter tenent DD. dicit Pic. L. post contractum, nu. 86. ff. de donat.

8 Scias etiam quod prædicta procedunt, quando præfens fuit condemnatus, Secus est in damnato in absentia ex forma statuti, cum taliter damnatus testari possit secundum ius commune, & non secundum formam statuti, dummodo tamen testetur de bonis, extra territorium illud in quo fuit condemnatus, sitis. Sententia enim condemnationis vigore statuti municipalis lata, extra locum effectum suum porrigere non potest. tex. d. L. eius qui, §. 1. & ibi Bald. ff. de testam. & hanc dicit communem opinionem Bened. Capr. com. opin. lib. conclus. 111. nu. 110. Clar. d. q. 21.

9 Item scias, quod tamen donatio facta per criminofum post crimen contractum, ante sententiam condemnatoriam valere potest. tex. L. post contractum, ff. de donat. & ibi glos. communiter approbata, vt testatur ibi Picus nu. 7. in fin. Si tamen donatio ante sententiam fiat metu poenæ, pura quod sit deprehensus in crimine tanq; in fraudem facta, in effectu non valet,

& posset reuocari. ita tenet Bart. d. L. post contractum, et hanc sententiam in consulendo & iudicando communiter esse dicit Pic. ibid. nu. 11.

### Quæstio XVII.

#### SVMARIA.

Deportatus an possit testari, nu. 1.

An etiam ex testamento capere possit, nu. 2.

An ad pias causas testari possit, nu. 3.

Quid in bannitis nostri temporis, nu. 4.

1 **Q**uæro, An deportatus testari possit? Respon. quod non. tex. d. L. eius qui, §. si cui, ff. de testam. & tenet Bart. L. si quæramus, nu. 8. ff. eod. tit. & hoc quidem de iure antiquo omnes admittunt. Sed quid de iure nouo, cum nemo seruus poenæ hodie efficiatur, nec bona publicentur, Numquid ei permittetur testari? Respon. Variatum est, alijs existimantibus deportatum testamentum facere posse, quasi correctâ ratione legis, ipsa lex & decisio correctâ quoq; intelligatur, quam sententiam tenet Igne. vbi §. Couar. d. Rubr. 3. part. Alijs verò contra sententibus, quod nec hodie permittitur testari, & hæc est vera & communis DD. sententia, quam tenet Bart. d. L. si quæramus, & quod communis sit testatur Abb. Rubr. nu. 4. de testa. Imol. d. c. quia ingressa, & receptiorem dicit Fernand. Vasqui. de controuer. illustr. cap. 96. nu. 2. vers. denique, Igne. vbi §. Fernand. Vasq. de succes. progres. §. 1. & de succes. Resolut. §. 3. Bened. Capr. d. conclus. 111. nu. 120. Quia expressè non corriguntur LL. adimenes testamenti faciendi facultatem, vnde remanet sub veteri LL. dispositione.

2 Et hoc procedit non tantum quò ad testamenti factionem actiuam, sed etiam passiuam, quia deportatus non potest institui, neq; ex testamento aliquid capere, nec ab intestato succedere, vt dixi §. institutio, q. 2.

Quæro, numquid testari possit ad pias causas? Dixi § q. 17.

Sed

4 Sed quid in bannitis nostri temporis, An poterit testari? Respon. quod sic, dummodo testetur secundum ius commune, secus si testetur secundum ius municipale ciuitatis à qua bannitus est. ita tenet Bart. d. L. eius, §. 1. ff. de testam. & in quæst. incip. Lucanæ ciuitatis, & in tract. Bannito. & opinio Bart. est communis, vt testatur Curt. Sen. consil. 160. incip. dux, col. 10. Petr. à placa in Epith. delict. lib. 1. cap. 44. nu. 2. & quod cum Bart. distinctione DD. communiter transeunt dicit Alex. L. i. C. de controuer. illustr. cap. 96. nu. 6. Clar. §. testamentum, q. 20. vbi declarat vt procedat quando simpliciter relegatus est ob contumaciam, quia tunc non efficitur seruus poenæ, hæc est communis opinio, vt dicit Corn. cõf. 55. lib. 2. Boer. decis. 278. nu. 11. Viui. com. opin. verb. reus pro crimine. Secus quando bannitus simul condemnatus est ad mortem naturalem; quia tunc si damnatur ex forma statuti & consuetudinis ad poenam mortis, si venerit in fortiam vel potestatem iudicis, tunc demum fit seruus poenæ, quando venit in fortiam, non aliter, vt pulchrè Boer. ibid. nu. 12. & seq. Sin autem purè sit lata sententia secus est, vt d. locis.

### Quæstio XXVIII.

#### SVMARIA.

An damnatus in metallum possit testari, nu. 1.

Quid in eo, qui ad bestias damnatus est, nu. 2.

Quid in damnato ad perpetuos carceres, nu. 3.

1 **Q**uæro, numquid damnatus in metallum, vel opus metalli possit facere testamentum? Respon. quod non, per tex. d. L. eius qui, §. 1. & ibi not. glos. & est vera & communis opinio, vt testatur Fernand. Vasqui. de controuer. illustr. cap. 96. nu. 1. licet quidam ex nouissimis aliter sentiant.

2 Idem dic in eo, qui ad bestias damnatus, vel aqua & igne interdictus

est, Non enim possunt etiam hodie testamentum facere. Hanc dicit esse communem DD. sententiam Igne. d. L. i. ff. ad Sylla. licet ipse repugnet, receptiorem appellat Fernand. Vasqui. de controuer. illustr. d. cap. 96. nu. 2. vers. denique.

3 Sed quid in damnato ad perpetuos carceres vel perpetua vincula, quales sunt damnati ad remiges, Numquid poterit testari? Respon. quod non. ita tenet Bart. L. 2. nu. 3. ff. de his qui pro non script. hanc sententiam in Laicis communem, sed contrariam mitiorem & in Clericis veriore dicit Abba. Rubr. num. 4. ext. de testam. addit. ad flores Roland. Rubr. 2. nu. 39. licet alij contrarium teneant, quod probat Clarus d. §. testamentum, q. 23. Soares Recept. sentent. Thesaur. Lit. C. num. 21.

### Quæstio XXIX.

#### SVMARIA.

An damnatus de heresi possit testari, nu. 1.

An procedat in liberis, nu. 2.

1 **Q**uæro, An damnatus de crimine hæresis possit testari? Respon. quod nec testamentum nec codicillos facere potest, text. qui probat, Auth. Gazaros, C. de heret. & ibi not. glos. & quod ita tenent communiter DD. testatur Fernand. Vasqui. de succes. progres. §. 1. num. 166. & de controuer. illustr. cap. 102. nu. 5. Quia hoc casu poena amissionis bonorum irrogatur ipso iure.

2 Sed quæro, numquid hoc procedat etiam quoad liberos, quos habuit hæreticus tempore admisi criminis? Respon. glos. L. quisquis, C. ad Iul. Malef. verb. exheredato. tenet non procedere, sed contrarium tenet Imol. L. ex facto, §. ex facto, ff. ad Trebel. & hanc dicit esse communem DD. sententiam dicit Cyfuentes in Taurina L. 4. quem allegat Fernand. Vasqui. d. §. 1. nu. 168.

X x Quæstio



## Quæstio XXX.

## SVMARIA.

An surdus & mutus testari possit. nu. 1. declaratur nu. 3.

An exemplariter substitui, nu. 2.

Quid in surdo & muto milite, nu. 4.

Quid in muto & surdo ex accidenti, nu. 5.

- 1 **Q**uæro, an surdus & mutus, id est, qui utroque morbo laborat, testamentum facere possit? Respon. quod olim surdus & mutus testamentum facere non poterat. tex. L. qui in potestate, §. 1. L. si mutus, ff. de testam. & ita tenet Alex. L. discretis, C. qui testa. facere poss. estque receptissima DD. sententia, ut testatur Fernand. Vasqui. de controu. illustr. cap. 103. nu. 2. Ideoque tali muto & surdo exemplaris substitutio fieri non potest, ita tenet & dicit communem opinionem Paul. de Cast. L. humanitatis, Corraf. nu. 11. Couar. de testam. c. Rainutius, §. 6. Communem Alex. L. ex facto, nu. 40. ibi las. nu. 39. Vasqui. de controu. illustr. cap. 37. nu. 9. licet ipse contrarium. Dixi §. substitutio, q. 44. & hoc hodie procedit, dummodo sit mutus & surdus simul & à natura. Secus verò si surdus esset et non mutus, Namque tunc bene testari & codicillari posset. tex. d. L. discretis, cum etiam mutus codicillari posset, & ita communiter teneri asserit Bened. Capra tract. Reg. concl. 103. nu. 22.
- 4 Idem dic in surdo & muto milite: is enim iure veteri, & hodie potest facere testamentum, ita tenet glos. item surdus, verb. certis test. qui testam. fac. poss. & sequitur Cyn. & communiter DD. ut testatur Fernand. Vasqui. de controu. illustr. cap. 103. nu. 302. & seq. receptiorem & veriolem dicit idem Vasqui. de succes. progres. §. 1. nu. 169. ubi dicit iura vetera per L. discretis, non esse correctà, quicquid nonnulli contra sentiant.
- 5 Item surdus & mutus testari possunt, si non à natura sed ex accidenti hæc vitia superuenerunt, dummodo scribere sciat, & manu sua voluntatem

declarauerit. ita tenent DD. d. L. discretis, & sequuntur DD. ut testatur ibi Dec. nu. 14.

## Quæstio XXXI.

## SVMARIA.

An cæcus possit testari, nu. 1.

An codicillos facere, nu. 2.

An ad pias causas, nu. 3.

An inter liberos, nu. 4.

- 1 **Q**uæro, An etiam cæcus utroque lumine carens, testamentum facere possit? Resp. quod non potest sine solennitate, de qua in L. hac consultißima, C. qui testam. fac. pos.
- 2 Quod procedit etiam in codicillis, quia eadem solennitas quæ in testamento requiritur, ita tenet glos. ibi L. hac consultißima, verb. codicillis, & sequitur Bald. & communiter DD. ut testatur Fernand. Vasq. de controu. illustr. cap. 103. nu. 13. dicitque eam esse veriolem, & expressim approbatam L. Taurina.
- 3 Quinimò procedit adeò ut etiam ad pias causas testari non possit, hanc dicit comunem Vasq. d. cap. 103. nu. 15.
- 4 Sed quæro, numquid inter liberos possit absque illa solennitate testari? Valde controuersum est, Quibusdam existimantibus tale testamentum desiderare omnes solennitates, de qua in d. L. hac consultißima, alijs contra opinantibus, & hæc est magis communis opinio, ut testatur Fernand. Vasqui. de controu. illustr. cap. 103. nu. 11.

## Quæstio XXXII.

## SVMARIUM.

An infamis testari possit.

- Q**uæro, an infamis testari possit? Respond. quod sic. tex. L. eius qui, in fin. ff. de testam. & tenet Bart. L. is cui, §. ob crimen, ff. de testam. & sequuntur Doctores communiter, ut testatur Didac. Couar. variar. Resolut. lib. 3. cap. 3. nu. 9.

Quæstio

## Quæstio XXXIII.

## SVMARIA.

An vsurarius testari possit. nu. 1.

Quid si tempore testamenti dimisit artem foeneraticiam, nu. 2.

Quid si præstitit cautionem & postea continuauit, nu. 3.

An testamentum reconualescat si cautio postea præstetur, nu. 4. & seq. (nu. 5.)

An dispositio c. quanquam, habeat locum in iudeis,

An vsurarius possit donare causa mortis, nu. 7.

An simplex cautio sufficiat. nu. 8.

- 1 **Q**uæro, an vsurarius manifestus possit testari? Respon. quod non, nisi præstita cautione de soluendis & restituendis vsuris. tex. c. quanquam, de vsur. in 6. & transeunt DD. communiter.
- 2 Et hoc procedit non tantum in eo, qui tempore testamenti est vsurarius manifestus, sed etiam in eo, qui eo tempore dimisit foeneraticiam artem, ita tenet Ang. in disput. incip. Assens miles, quæst. 12. & hanc opinionem ex Socin. dicit esse communem Didac. Couar. variar. Resolut. lib. 3. cap. 3. nu. 9. vers. 9. Clarus q. 26. Anton. Gabriel. com. conclus. lib. 4. tit. de testam. conclus. 3. num. 9. Quoniam is dicitur vsurarius, qui aliquando exercuit vsuras, licet postea desijt foenerari. ita not. Dec. c. 1. nu. 22. ext. de probat.
- 3 Sed quid si vsurarius manifestus præstita prius cautione, fecit testamentum, taliter quod valeat, & tamen post testamentum secretè continuauit vitium vsurarum, Numquid valebit testamentum? Respond. quod non, sed irritatur tale testamentum, ita tenet Ang. in d. disputatione, quæst. 13. & hanc sententiam dicit esse communem Bened. Capra tract. Regul. conclus. 102. nu. 159. Non enim videtur dimisisse, ex quo redijt ad vomitum & reuertit crimen: Subsequens enim sicut præcedens declarat præteritum.

- 4 Quæro item, numquid testamentum vsurarij manifesti sine cautione præstita conditum reconualescat, si postea ex interuallo præstetur? Respon. Valde controuersum est: Sunt qui existimarunt, hoc casu testamentum non reconualescere, quam sententiam amplectitur Paul. de Leazar. Cle. j. de sepult. & dicit de iure veriolem Imol. L. filio præterito, ff. de iniusto, rupto & irrit. facto testam. Veriolem quoque dicit Bald. L. 2. C. de bono. possess. contra tab. idem fatetur Alexan. L. Gallus, §. is casus, hanc dicit communem Bened. Capra tract. Regul. conclus. 102. nu. 141. tam legistarum quam Canonistarum, Quia d. cap. requirit cautionem ante testamentum ut præambulum ad aperiendam viam facultati testandi, quæ ob præcedens delictum sibi præcludebatur, Vnde si subsequatur quod ab initio nullum fuit, non reconualescit.

Contrarium verò, testamentum hoc validum effici tenet glos. d. c. quanquam, in fin. & sequitur Bart. d. L. filio præterito, & hanc sententiam asserit magis communem Alex. L. gallus, §. ille casus, nu. 8. ff. de liber. & posthu. Felin. c. cum dilectus, nu. 4. ext. de accusat. Communem dicit Dec. L. quod ab initio, num. 12. ff. de reg. iur. magis communem dicit, ab eaque in iudicando non esse recedendum Bened. Capra tract. Reg. conclus. 102. num. 154. Didac. Couar. varia. Resolut. lib. 3. cap. 3. num. 9. vers. duodecimo, Anton. Gabriel. Roma. com. conclus. lib. 4. tit. de testam. nu. 2. Quia non est de solennitatibus, quæ insunt testamento, cum in testamenti confectione necessario non sit adhibenda cautio, imò quandocumque prius præstari potest. Satis igitur est, si satisfiat Canonis dispositioni & eius prohibitioni.

- 5 Et hoc adeò verum est, ut sufficiat etiam, si testator dimittat procuratorem ad præstandam prædictam cautionem, ita tenet Ang. in d. disputat. Assens miles, & communem hanc

XX 2 esse

esse opinionem dicit Anchor. consil. 40. inter consil. Cardin. quem refert Anton. Gabr. d. conclus. 3. nu. 2. Viu.com. opin. lib. 1. verb. vsurarius, & ita iudicatum fuisse Ferrariae dicit Felin. c. adhac, col. 1. de rescript. & refert Ioan. Dilect. de arte testand. tit. j. caut. 7. nu. 2.

6 Præterea quæro, numquid dispositio d. c. quanquam, habeat locum in Iudæis manifestis vsurarijs, An & eorum testamenta irrita sint non præstita idonea cautione de vsuris restituendis? Respond. Receptum est d. c. quanquam, non ligare Iudæos, quam sententiam amplectitur Alexan. consil. 6. volum. 6. & ita communiter obseruari testatur Aretin. consil. 158. Anton. Gabriel. d. conclus. 3. nu. 8. Communem dicit Viu. com. opin. lib. 1. d. verb. vsurarius. Contrarium tamen defendit Carol. Molinæ. addit. ad Alex. d. consil. quem sequitur Didac. Couar. d. cap. 3. num. 9. vers. septimò, Quicquid sit, quia hodie in locis ubi viuunt Iudæi, plerumq; habent priuilegium exercendi vsuras, & defraudandi miseros Christianos, frustra de hoc disputamus.

7 Quæro, numquid vsurarius manifestus possit donare causa mortis? Respon. Dixi §. donatio, q. 5.

8 Quæro, de qua cautione loquatur d. c. quanquam, an simplex sufficiat & nuda? Respon. quod non, sed requiritur fideiussoria vel pignoratitia. ita dicit glos. d. c. quanquam, vers. idoneò, quæ communiter recepta est, vt testatur Dida. d. c. 3. nu. 6. Anton. Gabriel. d. conclus. 3. nu. 10. Clar. d. q.

Quæstio XXXIII.

SVMARIA.

An clericus vel prælatus testari possit, nu. 1. & procedit tam in bonis ante clericatum vel post acquisitis, nu. 2.

Quando dicatur acquisitum intuitu personæ vel ecclesiæ, nu. 3. & 4.

Quid in bonis acquisitis ex fructibus, nu. 5.

Quid de ipsis fructibus, nu. 6. & seq.

Quid in distributionibus quotidianis, nu. 8. An papa possit permittere testandi facultatem, nu. 9.

1 QVæro, An clericus vel prælatus testari possit? Respond. Distingueda sunt species bonorum, prout Petr. de Vbald. de success. clericorum, Aut enim loquimur de bonis patrimonialibus vel hereditarijs, vt sunt hereditates, legata, donationes, & similia, & potest prælatus, Episcopus, vel clericus de his testari, et heredem quem velit instituere, etiamsi filios vel propinquos non habeat, nec Ecclesiam heredem tenetur relinquere, ita not. glos. c. Episcopus qui filios duodecim, q. 2. & sequitur Imol. in c. qui nos, & hanc dicit esse communem DD. sententiam Andr. Barbat. ibi ext. de testam. & c. i. eod. tit. & ibi idem fatetur Didac. Couar. num. 3. Deci. c. si quis episcopus, de heret. Nec obstat tex. d. c. si quis Episcopus, dum dicit Episcopum qui instituit hereticos aut extraneos a sanguine, esse excommunicandum post mortem, quia intelligit debet de eo, qui hereticos consanguineos aut extraneos hereticos instituit, ita dicit glos. ibi, quam communiter approbatam dicit Didac. Couar. d. c. i. num. 3. & tex. d. c. Episcopus consilium, non necessitatem inducit, vt glos. ibidem quoque notat, & est communis opinio, vt Didac. d. loco testatur. Ratio prædictorum est, quia clericus in his bonis patrimonialibus non gaudet priuilegijs quibus gaudent bona ecclesiæ, secundum communem opinionem, vt testatur Dec. d. c. Episcopus, nu. 10. de præbend. Abbat. c. fin. de vita & honest. cleric. Couar. d. c. cum in officijs, Fernand. Vasqui. d. §. 22. Vnde cum non reperiantur habere peculiare priuilegium, vtuntur iure communi.

2 Et hæc conclusio procedit non tantum in bonis quæ habuit ante clericatum, sed etiam postea acquisitis, ex suo tamen labore & industria siue respectu & intuitu eius personæ, Namq; de his

his quoq; prælatus & clericus testari possunt, etiamsi talia quæsitæ penderent à dignitate clericali, & præbiter ea consecutus fuisset ratione ordinis sacri, nullo tamen prætextu beneficij vel bonorum Ecclesiæ, vtputa pro celebrandis missis vel stipendio, ita tenet Cyn. & DD. auth. licentiam, C. de Epif. & cler. & hanc sententiam dicit esse communem Socin. consil. 9. vol. 3. Barbat. c. quia nos, ext. de testam. Corn. consil. 34. vol. 3. Didac. Couar. d. c. i. nu. 11. de testam. Clar. q. 27. & quamuis in Episcopo diuersum statuât Jacob. Butrig. L. S. Sanctæ, C. de Episcopi & cler. scilicet testari eum non posse de bonis post Episcopatum acquisitis etiam ex propria industria personæ, tamen eius opinionem communiter reprobari dicit Socin. & Corn. d. consil. Couar. d. c. i. nu. 11. Sibi autem occasione siue contemplatione Ecclesiæ acquisierit, non poterit de iis testari, sed Ecclesiæ erit restituendum; ita tenet Abb. C. relatum 2. et sequuntur communiter DD. vt testatur ibi Dida. Couar. in fin. Viu. com. opin. lib. 1. verb. clericus, Clar. d. q. 27. vers. sed quid dicendum, & vers. tertio dixi.

Sed dubium est quando prælatus vel clericus de bonis Ecclesiæ quæsisse videantur, vel non? Quia in re Ioan. And. c. 3. de pecul. cleric. distinguit quod aut constat prælatum habuisse tẽpore suæ promotionis, aut constat quod nihil habebat, aut dubitatur. Primo casu præsumitur pro possessore, & Ecclesiæ incumbit onus probandi, de rebus ecclesiæ esse quæsitæ, vel heredi contrarium. Secundo casu, cum nihil habebat præsumendum pro ecclesia. Tertio casu, in dubio bona ab episcopo vel prælato dimissa ex præsumptione iuris canonici censentur post ipsam dignitatem acquisita et ex bonis ecclesiæ, siue possideat ecclesia ea bona, siue prælatus heres. hanc profiteretur in d. c. 3. communem sententiam Abb. communem fatetur Corne. consil. 314. vol. 3. Socin. consil. 91. vol. 3. Alber. d.

Auth. licentiam, C. de epif. Dida. Couar. c. i. nu. 6. & seq. de testam. Fernand. Vasqui. de controuerf. illustr. cap. 105. nu. 35. Potest tamen hoc & præcedenti casu heres prælatus probare, quod prælatus habuerit artificium vel patrimonium, & tunc iudex consideratis circumstantijs, arbitrabitur, an ex bonis ecclesiæ vel aliunde acquisierit, secundum quod verisimile est, ita fatentur omnes prædicti.

3 Porro si relictum sit prælato, An intuitu Ecclesiæ vel sup̄ius personæ distinguendum est, Aut aliquid relictum prælato vel clerico ab extraneo, et tunc contemplatione ecclesiæ relictum censetur, Aut verò à coniuncta & persona illius cui relinquitur, tunc contemplatione ac intuitu ipsius personæ & non dignitatis relictum dicitur, ita tenet glos. c. requisisti, de testam. & ibi Imol. dicit hanc esse communem DD. opinionem nu. 38. Didac. Couar. c. requisisti, nu. 7. & seq. ext. de testam. Franc. Mant. de coniect. vltim. volunt. lib. 8. cap. 6. nu. 17. Quod etiam procedit in extraneo magna amicitia coniuncto, hanc dicit esse communem DD. sententiam Socin. & Roma. L. ciuibus, nu. 14. ff. de reb. dub. & ab omnibus receptam asserit Didac. d. c. requisisti, nu. 7. dum modo tamen ex qualitate rei legatæ, ecclesiæ legatum argui possit, vt si calix, patena, vel tintinabulum sit, ita DD. magis communiter tenere dicit Mant. d. loco.

4 Cæterum relictum ei qui non habet administrationem, vtputa canonicò alicuius ecclesiæ specialiter, siue à propinquo siue extraneo, intelligitur relictum intuitu non ecclesiæ, sed personæ. ita tenet glos. d. c. requisisti, verb. nec est. & hanc dicit esse communem opinionem Socin. d. L. ciuibus, Didac. Couar. d. c. requisisti, nu. 20. Mant. d. tit. 6. nu. 22.

5 Aut verò agitur de bonis prouentibus ex fructibus vel redditibus beneficiorum, & tunc iterum distinguendi sunt duo casus. Primus est, quando

clericus vult testari de bonis acquisitis occasione fructuum, vel ex ipsis fructibus aut pecunia quæ ex ipsis redditibus fuit collecta emptis, & non potest; siue enim sunt bona mobilia siue immobilia per clericum ex redditibus acquisita, non tantum Ecclesiæ competunt, sed et nomina & actiones. tex. c. relatum 2. de testa. & ibi tenet Abb. & communiter DD. vt testatur ibi Didac. Couar. nu. 1. & quod hæc opinio omnium cōsensu recepta sit asserit idem c. in officijs, nu. 3. vers. septimo, eod. tit.

6 Secundus casus est, quando clericus vult testari de fructibus beneficii sui, perceptis & extantibus, & tunc distinguendum est inter clericos habentes administrationem ecclesiæ, & simpliciter beneficiatos. Primo casu, communis est conclusio, quod rectores vel prælati habentes administrationem, redditus beneficiorum suos non faciunt, itaq; de eis testari non possunt. hanc dicit esse communem DD. sententiam Franc. Rip. L. obligatio, nu. 46 ff. de verb. oblig. In vita tamen eorum redditibus ad vsus profanos tantum expendere possunt, quantum ad honestum victum & vestitum cæterosq; vsus necessarios, ad pios vsus sine certa præfinita quantitate, aliàs crimen mortale incurrunt ultra necessaria in profanos vsus expēdentes. ita tenet Abb. c. cū secundum, de præbend. hanc dicit communem opinionem Did. Couar. c. cum in officijs, nu. 3. Vasqui. §. 22. nu. 57. & quamuis pleriq; existiment eos teneri ad restitutionem, tamen frequentius in contrariam partem vt non sit restitutio necessario facienda inclinant, eaq; benignior est, et nostris temporibus admittenda ex generali totius orbis consuetudine, vt testatur Didac. d. c. in officijs, nu. 3. Videmus enim vbiq; prælatos redditus ex beneficijs deputatos per luxuriam consumere, In aduersa verò valetudine in pios vsus erogare potest, cū moderamine tamē. Ratio prædictorum est, quia tales clerici in vita sunt usufructuarij, in agrī-

tudine verò tantum vsuarij. ita tenet glos. c. fin. de offi. ord. in 6. quæ communiter approbata est, vt testatur Ripa d. L. obligatio.

7 Secundo casu, quando clericus habet simplex beneficium, cōtrouersum fuit, Alijs existimantibus posse eum liberè testari de fructibus ex simplici beneficio perceptis, ita tenet Hostiens. c. fin. de pecul. cleric. & hanc sententiam in praxi receptam esse dicit ibi Imol. & dicit idem Clarus d. q. 27. refert Vasqui. §. 22. nu. 39. Alijs verò contrariantibus, & voluit Abb. c. cum esset, & communem dicit Ias. conf. 75. vol. 3. Albert. Trotius de verò & perfect. cleric. lib. 2. cap. 51. nu. 7. Viui. lib. 1. verb. clericus, Didac. Couar. d. c. cum in officijs, nu. 6. subdit contrariam esse falsam Fernand. Vasqui. de succes. creat. §. 22. nu. 39. Barbat. c. inquirendum, nu. 7. de pecul. cleric.

8 Tertius casus est, quando clericus vult testari de distributionibus quotidianis quæ dantur Canonico ratione interuentiæ diuinorum, & tunc quoniam earum dominium ipsis Canonice acquirunt, testari eis permittitur, ita tenet glos. c. licet, ext. de præbend. & sequitur Barbat. c. fin. de pecul. cleric. estq; communis opinio, vt testatur Paris. consil. 33. nu. 11. volum. 3. Didac. Couar. d. c. cum in officijs, nu. 4. Rip. d. L. obligatio, nu. 46. quicquid dixerit Nicol. de Vbald. de succes. cleric. ult. par. nu. 19. qui tamen hanc vsu & in practica seruari fatetur, & communem obseruantiam esse secundum hanc opinionem, & hoc suadet ratione, Nam ex labore & seruitio personali propter residentiam & interuentiam eas quærunt, & sic ex industria & intuitu personæ & laboris & seruitij.

9 Quarto iuxta prædicta, numquid Papa episcopis & clericis possit permittere testandi facultatem de bonis ex redditibus beneficiorum acquisitis? Respond. quod sic. hanc dicit esse communem opinionem Dec. consil. 512. Didac.

Didac. Couar. d. c. cum in officijs, num. 7. Subdit tamen vsu receptum esse, vt solis episcopis ista licentia necessaria sit, quoniam clerici omnes liberè testantur, & in vltima voluntate distribuunt ex beneficijs acquisita, & ab intestato habent heredes, licet hæc generalis consuetudo magis communiter reprobetur, vt non valeat, nisi saltem ad pios vsus, vt ibidem fatetur nu. 9. Sed quicquid sit, frequentissimo vsu seruatur.

### Questio XXXIII.

#### SVMARIA.

An monachus testari possit, nu. 1.

Quid ante monachismum susceptum, nu. 2. declaratur nu. 3.

An ex interuallo temporis presumatur cogitasse de ingressu religionis, nu. 4.

Quid si sit ingressus sed nondum professus, nu. 5.

Quid si ingressus protestatus sit, vt possit bona retinere, nu. 6.

An bona post ingressum statim ad institutum pertineant, nu. 7.

An Monachus testamentum possit reuocare, nu. 8.

An monachus possit ex testamento capere, nu. 9.

Quæro, An monachus testari possit? Respond. quod non. text. Auth. ingressi, C. de S. S. eccles. & ibi omnes antiqui & noui vt testatur Fernand. Vasqui. de controuers. illustr. cap. 102. nu. 1. Fichar. add. ad Villal. L. M. nu. 14. siue monasterium sit capax, siue non! Quia monachus æquiparatur seruo, & habetur pro mortuo.

2 Et hoc quidem procedit plane post professionem, Sed quid si ante monachismum susceptum & professionem securam testamentum fecerit, numquid rumpetur? Resp. Diuersæ sunt DD. sententiæ, Quidam enim existimant testamentum ante monachismum contractum non rumpi, neq; hoc casu monasterio legitimam deberi, ita tenet Bart. auth. si qua mulier, C. de S. S. eccles. & hanc dicit esse cōmunem DD. sententiam Dec. consil. 31. nu. 12. Aret. nu. 5. ff. de testa. Rip. L. si vnquam, q. 35.

C. de reuoc. donat. Didac. Couar. c. 2. nu. 5. de testam.

3 Contrariam verò sententiam tenent alij, nimirum quod rumpatur nisi aliquid monasterio titulo institutionis relinquatur, Cyn. d. Auth. si qua mulier, eam dicit esse communem Ias. ibi nu. 19. & nu. 17. Imol. L. 1. nu. 11. ff. de testam. Ias. Rubr. de liber. & posthum. nu. 19. & Rubr. C. de posthu. hered. instit. Intellige tamen vt procedat, quando testator tempore testamenti non cogitauit de monasterio, quia tunc reuocatur quasi ex noua voluntate, secus si cogitauit. ita tenet Bart. d. auth. si qua mulier, hanc dicit communem DD. opinionem Ias. ibi nu. 17. Dec. c. in presentia, nu. 61. Communem probat Did. Couar. c. 2. nu. 5. ext. de testa. veriore dicit Imol. d. c. in presentia, & ab ea non esse recedendum in iudicando & consulendo dicit Fulgo. et Ias. d. auth. si qua mulier, nu. 21. Sed & hoc casu contrarium, vt non rumpatur, etiamsi tempore testamenti non cogitauit de futuro monasterio. Cōmunem dicit Alciat. d. Rubr. ff. de lib. & posthum. nu. 30. & seq. & probat Couar. d. c. 2. Sed frequentius recepta est sententia, qua ferè omnes vtriusq; sententiæ fautores consentiunt, vt si testator cogitauit tempore testamenti de monachismo futuro, tunc per monachismum non rumpatur testamentum, Sin non cogitauit, tunc rumpatur non secus quam posthumi agnatione, vt testat Did. d. loco. & dicit contrariam sententiam iure non probari eam quoque vt æquiorē sequitur Clar. d. q. 28. quia tex. d. §. illud, permittit ingressuro testamentum condere, consequenter vult rumpi non posse, Fernand. Vasqui. de succes. creat. §. 120. num. 29.

4 Et nota quod ex interuallo temporis à testamento ad religionis professionem iudicis arbitrio presumitur, an cogitauerit de futuro ingressu vel non. ita tenent omnes vt testatur Did. Couar. d. c. 2. nu. 5. vers. his verò addendum.

- 5 Sed quæro, quid si testamentum factum est ab ingresso, sed ante professionem, numquid valebit? Resp. quod sic, etiam si factum sit sine prælati consensu, nec per professionem subsequenter reuocatur. tex. c. 4. de regul. in 60. Dida. Couar. d. c. 2. nu. 5. Clar. d. q. 28. vers. dixi, licet contrarium teneat Roder. Zuares alleg. 20. nu. 5. in fin.
- 6 Quæro item, quid si ingressus protestatus sit, ut possit bona retinere, vel professus sit sub hac conditione, ut bona retineat, numquid possit testari? Respond. Controuersum est, Quibusdam existimantibus testari eum posse. Ita tenet Abb. c. fin. de condit. app. & hanc esse communem dicit Barbat. cōsil. 3. vol. 1. Couar. 4. decret. Epit. 2. par. cap. 3. §. 1. nu. 18.
- Contrarium verò tenet glos. Auth. ingressi, & hanc sententiam communem profitetur Imol. & Felin. c. cum M. nu. 75. de constit. Ias. & Dec. auth. ingressi, nu. 21. hanc dicit magis communem Villal. com. opin. lit. P. nu. 170.
- 7 Quæro, quid si testamentum non rum patitur per subsequentem professionem, Numquid statim post ingressum bona pertinebunt ad institutum? Respon. quod si monasterium sit incapax honorum, statim ad institutum pertinent, si verò sit honorum capax, tunc demum morte naturali ipsius monachi, in vita verò ipsius ad monasterium, ita tenet Abb. d. c. in præsentia, & hanc esse communem opinionem dicit Aretin. L. j. nu. 6. de testam. Alex. consil. 13. vol. 3. Roder. Zuares alleg. 20. nu. 19. & seq. Dida. Couar. d. c. 2. nu. 6.
- 8 Quæro præterea, numquid Monachus testamentum factum ante professionem post eam possit reuocare & mutare? Resp. Variant DD. Namque reuocari non posse tenet Abb. d. c. in præsentia, nu. 61. & ibi Bero. dicit contrariam sententiam esse falsam, Dida. Couar. d. c. 2. dicens se ne quidem transferum digitum ab ea discedere, quia contraria aduersatur casarei & pontificij iuris constitutionibus, Ratio qua

moventur est, quia professus non potest testari etiam quod ingressus esse religionem, quæ habet bona in communi.

Contrarium verò, quando ingressus est religionem quæ habet bona in communi, tenet Bart. d. Auth. si qua mulier, siue fiat de liberis in liberos, siue de liberis in monasterium, siue de monasterio in monasterium, vel de extraneo in monasterium, isto enim casu indistinctè reuocationem permittit, & hanc sententiam plerique non infirmè fortis sequuntur, & quasi communem profitentur, Roder. Zuares d. alleg. 20. nu. 27. & subdit eam esse veriore, & contrarium tenentes parum vrgentibus fundamentis niti, Sed eam admittit tantum inter liberos non extraneos Dida. Couar. d. c. 2. nu. 9. in fin. Clar. d. q. 28. vers. quoad secundum, quo casu non habet dubium, siquidem ei permittitur testari, d. auth.

- 9 An autem Monachus possit ex testamento capere? Dixi supra §. Legatum, q. 7.

### Questio XXXV.

#### SYMMARIA.

- Hæredis institutio est caput testamenti, nu. 1.*  
*Filius necessariò instituendus vel exheredandus est, nu. 2.*  
*Legitima filio relinquenda est titulo institutionis, nu. 3. & seq. & an hoc requiratur de iure canonico. nu. 6.*  
*Quid in legitima aucta per statutum, nu. 7.*  
*Quid si relicta sit tit. legati & adiecta clausula, valeat omni meliori modo. nu. 8.*  
*Quid si saltem bona pater diuisit, nu. 9.*  
*Quid si legitima relicta sit. tit. substitutionis, nu. 10. & seq.*  
*Quid si reliquit 10. pro sua legitima, nu. 14.*  
*Quid si reliquit pro falcidia, nu. 15.*  
*Quid si pro sua parte dixit. nu. 16.*  
*Quid si filio fuit assignatum peculium, nu. 17.*  
*Quid si filio relicta pro dote, nu. 18.*  
*Quid si testator iussit ad consilium sapientis testamentum extendi, an sufficiat. nu. 19.*  
*An tota legitima sit relinquenda, nu. 20.*

Postquam

Postquam de personis dictum est, consequens, ut de ijs quæ ad solennitatem testamentorum requiruntur despiciamus. Inter cætera autem principale ius est de heredibus instituendis. Hæredis itaque institutio est caput et fundamentum totius testamenti. tex. §. ante hæredis instit. de legat. & sine hæredis institutione, nihil quod scriptum est in testamento, valet. tex. L. j. ff. de vulg. & ibi tradunt communiter DD. Quæ autem requiruntur ad hoc, ut institutio valeat, Dixi §. institutio.

Scias autem quasdam personas esse, quæ necessariò & omninò heredes instituendæ sunt. Et imprimis filij à parentibus institui vel exheredari debent, aliàs si fuerint præteriti, testamentum nullum est. tex. L. inter cætera, ff. de lib. & posthum. & est glos. mag. auth. ex causa, C. de liber. præter. quam communiter approbatã dicit Ias. ibi, Alex. resoluit post communem d. L. inter cætera, Claud. Vincent. Hercula latè, L. ita tamen, §. si quis rogatus, ff. ad Trebel. hanc dicit receptissimam sententiam Fernan. Vasq. de succes. progr. §. 18. nu. 9. & seq. & est communis opinio, ut dixi j. Ratio est, quia ratione suæ tatis dominum honorum in vita patris quodammodo improprie saltem est apud filios, & post mortem immediate in eis continuatur, ideoque pater non potest alium instituere, nisi prius filium priuet dominio mediante exheredatione, aliàs diceretur testari de rebus alienis, ita tenet Bart. L. in suis, ff. de liber. & posthum. estque communis opinio, ut dixi §. præced.

Et hæc conclusio adeò vera est, ut non sufficiat etiam relinquere filio legitimam portionem titulo legati, fideicommissi vel alio, sed honorabilis tit. institutionis relinquenda sit, tex. est §. aliud quoque capitulum, Auth. ut cum de appel. cog. & tenet glos. Auth. nouissima, C. de inoff. testam. indifferenter receptam dicit Iason nu. 13. hanc dicit communem opinionem Bolog. L. in quartam, nu. 270. ff. ad L. falcid.

ibi Picus nu. 130. communem dicit Gomez. Tom. 1. cap. 11. nu. 24. in fin. Ias. L. multi, ff. de liber. præter. Fernan. d. L. in quartam, nu. 174. hanc indubitatam appellat Guliel. Bened. c. Rainutius, verb. in eodem testamento relinquens j. nu. 19. Communem dicit Corraf. L. filium quem, nu. 82. C. famil. heres. Alber. d. auth. nouissima, dicens ita teneri per legistas, Canonistas & glossatores, Ema. à Costa §. & quid si tantum, pag. 131. Dec. cap. 105. Alex. & quicquid suo more contradixerit Vasqui. §. 20. nu. 233. Zuares L. quoniam, limit. 15. Menoch. de arbitr. iud. quæst. lib. 2. cent. 2. casu 149. nu. 29. Hyppol. Riminald. §. 1. nu. 79. instit. de donat. Ratio est, quia titulus institutionis est magis honorabilis, & plenior, & utilior, quia habet annexam potestatem capiendi propria auctoritate, & constituit filium dominum conseruando eum prout erat in vita patris.

Deinde præcipua utilitas est, quod instituto filio in re certa tantum potest accrescere tota hereditas, quod non potest contingere ei, cui legitima titulo singulari relicta est. ita tenet Bart. L. ex facto, ff. de hered. instit. & hæc est communis opinio, ut testatur Ias. L. quoties, C. de hered. instit. Corraf. L. testamento, C. de impub. & alijs substit. nu. 17. & d. L. quoties, nu. 5.

Prædicta procedunt iure Auth. nouissimo, sed quid iure veteri? Respon. Diuersæ sunt sententiæ, Quidam existimarunt quod iure digestorum etiam legitima relinquenda fuit titulo institutionis, ita tenet Bald. d. L. inter cætera, & hanc dicit esse communem DD. opinionem ibi Aretin. Imol. L. suus quoque, ff. de hered. instit. Roder. Zuares L. quoniam in prioribus, limit. 15. Guliel. Bened. c. Rainutius, verb. in eo testamento relinquens j. nu. 15. Ias. d. auth. nouissima, nu. 14. & d. L. inter cætera, Communem dicit Fernand. Vasq. de succes. creat. §. 10. nu. 189.

Contrarium, quod imò iure ffortorum non fuit necesse relinqui legitimam tit. institu-



institutionis, tenet glos. L. scimus, §. cum autem, de inoff. testam. et sequitur Alex. d. L. inter cetera, & eam dicit esse magis communem Zuarez d. limit. 15. & veriore dicit Vasq. §. 10. de succes. creat. nu. 189. & §. 20. nu. 231.

5 Iure vero codicis DD. omnes consentiunt non requiri, vt tit. institutionis relinquatur, sed sufficere quoquo titulo relinqui, vt tenent omnes d. L. omnimodo. C. de inoff. testam. & testatur Vasqui. d. locis, quicquid voluerit Curt. Iun. hoc indubitatum dicit Zuarez d. L. quoniam, limit. 15. nu. 1.

6 Sed quid de iure Canonico, numquid filijs legitima relinquenda erit titulo institutionis? Respon. Variatum fuit, Quibusdam existimantibus de iure Canonico non requiri titulum institutionis, ita voluit Hostiens. d. c. Rainutius, & hanc opinionem dicit esse communem Alex. d. L. inter cetera, & verissimam putat maxime in filiabus Vasq. d. §. 20. nu. 234.

Alijs vero contra opinantibus, nimirum etiam iure Canonico requiri institutionis titulum, quod voluit glos. d. c. Rainutius, verb. relinquens, quam ibi magis communiter approbatam dicit Imol. nu. 31. Ias. d. auth. nouissima, nu. 31. idem Ias. Rubr. ff. de solut. matrim. nu. 32. ibi Fran. Rip. nu. 44. Imol. L. suis quoq. ff. de hered. instit. Dida. Couar. d. c. Rainutius, §. 1. nu. 1. Corraf. d. L. filium quem, nu. 82. Fernan. Vasqui. de succes. creat. §. 20. nu. 234. Clarus q. 38. hanc frequentioribus calculis receptam dicit Anton. Cucchus d. Auth. nouissima, Rubr. quo tit. legit. relinquenda, nu. 46. & subdit propter auctoritatem DD. non esse ab ea iudicando et consulendo recedendum. idq. ideo quod iure canonico id nullibi cautum reperitur, Vnde hac in re inter vtrumq. ius non est constituenda differentia.

7 Quæro, numquid legitima per statutum aucta sit relinquenda tit. institutionis? Respond. Bald. L. maximum vitium, tenet quoquo titulo relinqui

posse, & refert Roma. L. si quis priore, ff. ad Treb. neminem inuenisse Bald. contradicentem. Sed contrarium tenet Imol. L. si viro, §. de viro, ff. solut. matrim. et est communis opinio et Bald. sententiam esse falsam dicit Roder. Zuarez Repet. d. L. quoniam in prioribus declaratione, L. Regni, in princ. vers. ad principalem, nu. 3. & hanc dicit veriosem Fernand. Vasqui. de succes. creat. §. 20. nu. 240.

8 Quæro, quid si filio pater reliquit titulo legati, & adiecit clausulam generalem, vt testamentum valeret omnimeliori modo quo potest, numquid tunc censebitur relictum iure institutionis? Respon. quod sic, ita tenet Bald. L. quoniam, C. de hered. instit. & est communis opinio, vt testatur Fernan. Vasq. de suc. creat. §. 20. nu. 247.

9 Quid si pater diuisit bona sua omnia in testamento inter filios, nec apparet alia heredis institutio, An valebit testamentum? Resp. glos. L. quoties, de hered. instit. tenet quod sic, & sequitur eam Bald. & omnes, vt testatur Fernand. Vasqui. d. §. 20. nu. 249. & subdit verissimum esse valere testamentum in vim vltimæ voluntatis, sed non videri filios institutos.

10 Quæro, quid si legitima filio relicta sit titulo substitutionis vulgaris, numquid valebit testamentum? Respond. quod sic, ita tenet Bald. L. si filiusfamil. substituatur, ff. de hered. instit. & est communis opinio, vt testatur Fernan. Vasqui. de succes. creat. §. 20. nu. 252. dixi §. substitutio, q. 10. Quia etiam de iure digestorum secundum magis communem, de qua §. necessario filio legitima tit. institutionis erat relinquenda, & ramen iure substitutionis etiam relinqui potuit, vnde hodie quoque id licere debet.

11 Et prædicta procedunt non tantum in substitutione vulgari expressa, sed etiam tacita, vt dixi §. d. §. substitutio, q. 10. Nota tamen quod hoc casu filius substitutus potest primum gradum per contra tab. dicere nullum, & nihilomi-

nihilominus ex substitutione capere, vt not. DD. d. locis.

13 Quæro, quid si relinquatur filio legitima tit. fideicommissi vniuersalis? Resp. Glos. L. scimus, §. cum autem, C. de inoff. testam. tenet quod sufficit non secus, quam si titulo institutionis relinquere. Sed contrarium tenet Bart. ibi, & d. glossam communiter reprobari dicit Roder. Zuarez Repet. d. L. quoniam, limit. 15. nu. 1. & hanc esse communem opinionem dicit Fernan. Vasq. d. §. 20. nu. 253.

14 Quæro, quid si pater reliquit filio decem pro sua legitima, nec adiecit titulo institutionis, numquid valeat testamentum? Resp. quod sic, vt dixi §. adde quod idem de communi probans tenet Vasqui. de succes. creat. d. §. 20. nu. 254. Socin. Rubr. ff. solut. matrim. nu. 35. Francif. Mant. de coniect. vltim. volunt. lib. 4. tit. 3. nu. 22. Clar. d. q. 38. vers. sed quid.

15 Idem dic si pater reliquit filio p. sua falcidia, ita tenet Bart. d. Auth. vnde si parens, C. de inoff. testam. & tenent omnes in præced. art. allegati.

16 Idem, si dixit, relinquo pro sua parte, ita tenet Bald. L. humanitatis, C. de impuber. & sequuntur communiter DD. vt testatur Fernand. Vasq. Auth. vnde si parens, C. de inoff. testam. nu. 4. Siue igitur dicat pater, Relinquo pro legitima siue pro sua falcidia, siue pro sua parte, semper videtur titulo institutionis relinquere, magis communem dicit Vasq. ibid.

17 Sed quid si filio fuit assignatum peculium, numquid videbitur heres institutus? Resp. quod sic, ita tenet Bart. L. vlt. nu. 3. de pecul. leg. & hanc sententiam dicit veriosem & magis communem Ruin. conf. 14. nu. 7. vol. 2. Franc. Mant. d. tit. 3. nu. 24.

18 Quid item si filia relictum sit pro dote? Respond. quod tunc quoque iure institutionis relictum esse censeatur, vt dixi §. Institutio, q. 14. nu. 9. & hanc quoq. communem dicit Socin. Iun. d. Rubr. solut. matrim. nu. 35. Ve-

riorem & magis communem opinionem dicit Ruin. d. conf. 14. nu. 6. & 7. Mant. d. tit. 3. nu. 25.

19 Quæro item, quid si pater filia relictum simpliciter ceterum, & iussit quod testamentum suum extendatur ad consilium sapientis; Numquid poterit ille sapiens aut debebit, si videat filia relictum fuisse simpliciter, addere iure institutionis? Respond. Bart. L. illa institutio, tenet quod non possit, Sed contrarium dixit ibi Iacob. de Aretin. & pleriq. ibi sequuntur, et hæc est communis DD. opinio, quæ de consuetudine etiam seruetur, vt testatur Ioan. Andr. add. ad Specul. tit. de instrum. edic. §. instrumentum, vers. quid si a contrahentibus, in verb. institutio, sub nu. 13. Socin. Iun. consil. 124. num. 49. consil. 143. nu. 14. 15. lib. 1. Cassan. in consuet. Burgund. tit. de successionib. Rub. 7. §. 3. verb. par droict. vers. item pone, num. 5. & hanc veriosem dicit Fernand. Vasqui. de succes. creat. §. 20. nu. 258. Communem dicit Ludov. Zuntus consil. pro vxore, nu. 549. Clarus d. q. 38. Quia subueniendum est testatori qui turbatus præsumitur mortis cogitatione.

20 Quæro, An necesse sit vt tota legitima relinquatur titulo institutionis? Respond. quod non, sed sufficit esse filium institutum in minori portione quam legitima, vel in vna certa re minima, ita tenet glos. d. Auth. nouissima, & est communis opinio, vt testatur ibi Fernan. Vasqui. de succes. creat. §. 20. nu. 7. 8. & 281. Debet namq. filius in minori quantitate institutus agere ad supplementum, vt ex bonis patris suppleatur sibi integra legitima, non vero potest dicere nullum, vel contra tabulare, nec agere querela ad rumpendum testamentum, etiam si pater adiciat in testamento, quod nullo modo filius possit plus petere, vel filius simpliciter relictum acceptet, vel fecit alijs fratribus vel heredibus quietationem, vt dixi §. legitima, q. 3. & q. 32.

## Quaestio XXXVI.

## SVM MARIA.

Filius debet institui vel exheredari tam à matre  
et eius linea quam à patre, nu. 1. Quid de iure  
antiquo, nu. 2.

Quid de filio emancipato, nu. 3.

Quid in filiafamil. nu. 5.

An sufficiat filiam in dote instituere, nu. 6.

Quid stante statuto, quod existentibus masculis  
foemina non succedat, nu. 7. et seq.

Quid in filiis naturalibus, nu. 9.

Quid in legitimo, nu. 10.

Quid in adoptiuis, nu. 11.

Quid in Monacho, nu. 12.

An valeat statutum excludens monachos à suc-  
cessione, nu. 13.

An neptis ab auo institui debeat, nu. 14. et 15.

Quid in posthumo, nu. 16. 17. 18. 19. 20.

Quid operetur clausula codicillaris in posthumo  
præterito, nu. 21.

Si plures posthumi nascantur, an simpliciter insti-  
tuto posthumo omnes instituti censeantur, nu.

Quid si ventrem uxoris instituat, nu. 23. (22.)

An Monasterium quod habetur loco posthumi rum-  
pat testamentum ante ingressum factum, nu. 24.

Pater instituens posthumum nasciturum post mor-  
tem suam, an censeatur instituisse natum in  
vita, nu. 25.

Institutio posthumi an valeat sine conditionibus, de  
quibus in L. Gallus, nu. 26.

**S**Tat igitur conclusio, quod filius de  
necessitate debeat heres institui vel  
exheredari, & non tantum in patre  
hoc, sed etiam procedit in matre, &  
ascendentibus lineæ maternæ, Namq̃  
mater non secus quam pater filios in-  
stituere tenetur, ita tenet glos. §. exhe-  
redatos, verb. voluit, Auth. de hered. &  
falcid. glos. mag. auth. ex causa, C. de  
lib. præter. quæ communiter approba-  
tur, vt testatur ibi Ias. idem in auth. non  
licet, eod. tit. hanc dicit esse commu-  
nem opinionem Vigli. Rubr. C. de in-  
offic. testam. Picus L. in quartam, nu. 10  
ff. ad falcid. ibi Rip. nu. 143. & hoc in  
matre procedit, quando filij simplici-  
ter et sine causæ adiectione fuerint præ-  
teriti, Secus verò si inserta fuerit causa,  
quia tunc pro exheredatione habetur

glos. d. verb. voluit, quæ communiter  
approbatur, vt dicit Ias. nu. 18. C. de  
contratab. Alex. d. L. in suis, nu. 12. &  
& ibi Ias. Fernan. Vasq. d. §. 20. nu. 16.

**2** Et hoc de iure nouissimo, de iure  
verò antiquo siue præteritus erat sine  
causa, siue cum causa, habebat pro ex-  
heredato, & competeat querela inof-  
ficiosi testamēti, ita not. glos. L. filiam,  
C. de inoff. testam. quam communiter  
approbatam dicit Gomez. d. cap. ii.  
nu. 35. Communem et veram dicit Fer-  
nand. Vasq. d. §. 20. nu. 146.

**3** Sed quero, numquid prædicta con-  
clusio procedat etiam in filio emanci-  
pato, vt is etiam instituendus sit vel ex-  
heredandus? Respon. quod sic, aliàs  
si simpliciter fuerit præteritus, perinde  
non valet testamentum ac si filius in  
potestate præteritus esset, Secus si cum  
causa, quoniam tunc valet mero iure,  
sed filius habet honor. poss. cont. tab.  
ita tenet glos. d. §. exheredatos, verb.  
voluit, & sequitur Bart. auth. ex causa,  
nu. 12. C. de liber. præter. et d. glos. com-  
muniter approbatam dicit Ias. d. L.  
fin. nu. 18. & d. Auth. ex causa, hanc di-  
cit communem opinionem Paul. de  
Castr. L. si mater, ff. de vulgar. & præ-  
dictam glos. esse singularem, & com-  
muniter teneri dicit Gomez. variar.  
Resol. Tom. j. cap. ii. nu. 34. Commu-  
nem dicit Minsinger. §. emancipatos,  
nu. 4. in tit. de exhered. liber. Fernand.  
Vasqui. de succes. creat. §. 20. nu. 2. &  
nu. 22. licet enim differentia emanci-  
pationis et patriæ potestatis hodie sub-  
lata est tantum ab intestato, non ex te-  
stamento, secundum communem, de  
qua alibi §. Emancipatus: tamen pro-  
cedit tantum quando filius emancipa-  
tus est præteritus cum causa: Secus si  
sine causa, quia tunc etiam facto testa-  
mento, nulla est inter eos differentia.  
ita docet Bart. d. Auth. ex causa, & ibi  
sequuntur DD. communiter, vt testa-  
tur Gomez. d. cap. ii. nu. 34.

**5** Quero, quid in filiafamil. numquid  
æque ac filij sit instituenda ad hoc, vt  
præterita non reddat testamentum  
nullum?

nullum? Respon. quod sic, tam de iure di-  
gestorum & C. quam nouissimo iure  
Authenticorum. tex. L. maximum vi-  
tium, C. de lib. præter. hanc dicit com-  
munem opinionem Aret. d. L. inter cetera,  
& d. Auth. nouissima, ibi idem firmat  
Paul. de Cast. communem quoq̃ dicit  
Roder. Zuare. d. L. quoniam, limit. 15.  
magis communem & receptissimam  
dicit Fern. Vasq. licet suo more contra-  
rium teneat de iure ffortum §. 20. nu. 5.  
**6** Quod procedit non tantum in filia so-  
luta, sed etiam maritata, dotata & vi-  
dua; Namq̃ illa instituenda est saltem  
in dote data, ita tenet Specul. tit. de in-  
strum. edic. §. compen. nu. 38. post glos.  
L. sed virum, verb. patrimonium, ff. de  
minor. hanc dicit esse communem opi-  
nionem Imol. d. c. Rainutius, ext. de te-  
stam. Alex. conf. 179. nu. 12. vol. 5. dicens  
d. glos. esse communiter approbatam,  
& loquitur in fortioribus terminis, li-  
cet pater non dederit dotem, sed alius  
eius contemplatione, Ioan. Dilect. de  
arte testand. tit. 3. caut. 5. nu. 2. Clar. q.  
14. Tutius tamen existimat glos. si ultra  
dotem saltem instituatur in quinq̃ so-  
lidis, hanc dicit communem opinio-  
nem Ioan. de Imol. d. c. Rainutius.

**7** Sed quero, quid stante statuto, quod  
existentibus masculis foeminae non suc-  
cedant ab intestato, si pater instituat fi-  
lios & filias tit. instituit, relinquat ni-  
hil, sed tantum quid vnde dotem iuxta  
formam statuti; An valeat testamen-  
tum vt filia tanq̃ præterita impugna-  
re non possint? Respon. quod non, ita te-  
net Ang. L. Papinianus, §. si quis mor-  
tis, ff. de inoff. testam. & hanc dicit esse  
communem opinionem Alex. L. gal-  
lus, §. & quid si tantum, ff. de lib. & po-  
sthum. L. filie dotem, C. de collat. Aret.  
consil. 170. Bero. c. Rainut. magis com-  
munem dicit nu. 230. & ab ea in iudi-  
cando et consulendo non esse receden-  
dum dicit Socin. d. §. & quid si tantum,  
& secundum hanc opinionem dicit de-  
cisum Anto. Gomez. var. Resol. Tom.  
j. cap. ii. nu. 9. Matth. de afflic. decis.  
Neapol. 158. nu. 6. Tyraq. de iure pri-

mogenit. q. 53. Fernan. Vasq. de succes.  
creat. §. 20. nu. 237.

Sed aduerte, quia DD. confuse lo-  
quuntur, Vnde vt rectius intelligas di-  
stingue plures casus. Primus est, quan-  
do statutum filiam excludit non sim-  
pliciter, sed respectiue ad aliud, puta ad  
dotem, & tunc DD. magis communi-  
ter tenent, quod filia foemina præterita  
non potest impugnare, vt testatur Ale-  
xan. d. L. Gallus, §. & quid si tantum,  
Bero. d. c. Rainutius.

**8** Secundus casus est, quando simpli-  
citer & non respectiue excludit foemi-  
nas propter masculos, quos postea he-  
redes instituit pater, & tunc similiter  
præterita non potest impugnare, ita te-  
nent magis communiter DD. vt testa-  
tur Alex. d. §. & quid si tm̄, Rui. nu. 137. &  
d. L. si filia. Dec. cons. 105. nu. 1. magis ve-  
rã & comunem dicit Alex. conf. 47. nu.  
9. vol. 2. Fran. Mariaplot. add. ad Mart.  
Garrat. conf. 35. nu. 3. Phanut. de Pha-  
nut. tract. de lucro dotis, glos. 5. nu. 20.  
Socin. consil. 150. nu. 26. quem allegat  
Phanut. d. loco. Ratio est secundum  
omnes, quia ad impugnandum testa-  
mentum non admittitur is, qui ab inte-  
stato successurus non est, Vnde filia ex-  
clusa admitti non debet, quoniam he-  
reditatē ab intestato capere nõ posset.

Tertius casus est, quando filia sim-  
pliciter est exclusa, & pater instituit ex-  
traneos, filios verò recte præterijt vel  
exheredauit, nulla de filia facta men-  
tione, & tunc vtrum filia præterita te-  
stamentū rumpere possit, diuersa sunt  
DD. sententiæ, Quidam enim distin-  
guunt, an agnati vel extranei sint in-  
stituti, Imol. d. §. et quid si tantum. Con-  
trarium verò, quod filia hoc casu testa-  
mentum rumpere possit, tenent pleri-  
que alij, & hanc veriore & comunem  
magisq̃ æquam dicit Alex. d. §. & quid  
si tantum, nu. 12. Socin. ibid. nu. 12. ma-  
gis æquam & non absurdum iuxta eã  
iudicare tanq̃ æquiore Bero. d. c.  
Rainut. nu. 237. vbi subdit quod secun-  
dum eam ferè omnes DD. Italiae con-  
sulerunt, Phanut. de Phanut. d. tract.

de lucro dotis, nu. 20. & ita esse communem DD. sententiam dicit Socin. d. consil. 150. nu. 26. Alciat. lib. 4. parad. cap. 12. Mariaplot. d. consil. 35. in addit. Quia in fauorē masculorum vel agnatorum pro conseruatione familiae illud statutum editum intelligitur, Vnde cessante fauore, scilicet institutis extraneis, dispositio cessare debet.

Nota tamen q̄ casu quo filia praterita impugnare non potest, nihilominus tamen masculo quocumq̄ deficiente sihe filijs masculis etiam post hereditatem agnitam, ipsa rumpit testamētum, & rupto testamento, aufert hereditatem heredibus masculorum. ita tenet Bald. L. si quis posthumus, §. j. ff. de lib. et posthum. & hanc opinionem veriorē & communiorē nuncupat ibi Iaf. nu. 5. quem refert Dilect. de art. testan. tit. 3. caut. 5. hanc quoq̄ late probat, et attestatur communem esse DD. sententiam Albert. Brun. tract. de statut. exclus. foem. art. 10. q. 5. nu. 66. vsq̄ ad nu. 29. magis communem dicit Gabriel. lib. 6. com. concl. conclus. 4. nu. 16. Cephal. consil. 251. nu. 39. Ludo. Zunt. Respon. pro vxore, nu. 949. Quod tamen intellige si statutum dicat, quod filia excludatur quousq̄ masculus superest, vt dixi j §. successio ab intestato. An autem talis filia statuto exclusa possit petere legitimae supplementum, dixi §. legitima, q. 3.

Quaero, quid in filijs naturalibus, Numquid institui debeant necessario quo ad hoc vt testamentum prateriti non possint impugnare? Resp. qd non, ita tenet glos. L. j. in prin. verb. naturales, ff. de contratab. & ibi sequitur Bar. nu. 1. estq̄ communis opinio vt testatur Natt. §. ex imperfecto, nu. 72. Dixi s̄ §. institutio, q. 6. Minus verò praedicta habent locum in spurijs, nec inter viuos, nec in vltima voluntate quicq̄ possunt capere de bonis patris, dixi d. q. 6.

Sed quid si filius naturalis sit legitimus, numquid eius prateritio vitabit testamentum? Resp. quod sic, siue ante siue post testamentum sit legiti-

matus, etiam per rescriptum principis, quia legitimus à ceteris legitimis & naturalibus simul nihil differt, vt dixi d. §. institutio, q. 6. ita tenet Alex. nu. 3. Rub. ff. de liber. & posthum. vbi dicit hanc communem esse opinionē, idem asserit ibi d. Socin. Iaf. & Alciat. Vbertin. Zucchard. L. posthumus, nu. 17. C. de bono. poss. contra tab. Communem quoq̄ attestatur Fernan. Vasq. de success. creat. §. 20. nu. 18.

Quid in filijs adoptiuis? Respond. quod illos etiam pater cogitur heredes instituere. tex. L. 1. ff. de contra tab. bonor. posses. Sed hodie id procedit tantum in adoptiuis per ascendentes, secus in adoptatis per extraneos. tex. §. sed hodie, instit. de adopt. hanc esse communem opinionem dicit Vasqui, d. §. 20. nu. 19.

Quaero quid in filio monacho, numquid sit necesse heredem instituere? Respo. quod sic, ita tenet Alex. L. sub conditione, nu. 2. ff. de lib. & posthum. Tyraq. de nobilit. cap. 27. nu. 8. & 9. & tract. Lemort. 2. par. declarat. 14. nu. 25. & hoc non habet dubium, quia filius Monachus retinet iura suitatis, ac perinde succedit ab intestato, & ex testamento, ac si ingressus monasterium non esset, Dixi §. suitas, q. 4.

Praedicta adeò vera sunt, vt statutum expressè excludens Monachos à successione parentum indistinctè non valeat, ita tenet Ang. L. fin. C. de pact. & hanc dicit esse communem opinionem Rip. L. ex facto, §. si quis rogatus, nu. 39. ff. ad Treb. Cagnol. d. L. fin. nu. 178. communem quoq̄ dicit Alex. consil. 139. nu. 13. vol. 2. Gabriel. Saraij addit. ad Mathes. not. 144. Zaf. L. stipulatio hoc modo concepta, nu. 38. ff. de verbo. oblig. licet ipse contrarium teneat, & Paul. de Cast. contrariam partem DD. videri communiter tenere, in qua fallitur. Vnde etiam rectè dispositio iuris Saxonici art. 25. Landrecht, qua filius Monachus excluditur à paterna hereditate reprobata est, vt fauetur glos. d. art. 25.

Intel-

Intellige tamen hanc communem conclusionem vt locum habeat in Monacho ingresso religionem ordinis capacis bonorum, secus si ordo est incapax bonorum, vt dixi supra §. Legatum, q. 7.

Quaero, an nepos ex filio praemortuo, ab auo sit necessarid heres instituendus? Resp. q̄ sic, tex. L. Gallus, §. etiam si, ff. de lib. & posthum. & ita tenent omnes communiter, vt testantur s̄ de filio allegati, & Vasq. d. §. 20. nu. 11. licet ibi de iure digestorum aliud sentiat, de quo non anxie contendimus, cum nouissimo iure sit certum: Quia succedendo in locū patris nepotes sunt sui, & ius succedendi habent, idem Vasq. ibi nu. 5. & 6. & quamuis nepotem ex filio superstite necessario auus instituere non teneatur: tamen

quia mortuo filio in vita aui agnatione sua rumpet testamentum Lex Velleia, consulit vt filium & nepotem simul auus instituat. tex. d. L. Gallus, §. etiam si, & ibi glos. & omnes hoc notant, nec habet dubium, Communem dicit Alex. L. 2. C. de lib. prater. in prin. & dicuntur hi nepotes quasi posthumus improprè, itaq̄ non comprehendunt in statuto loquēte de posthumo, vt sentit glos. d. L. gallus, in prin. & est cōmunis opinio, vt testat ibi Iaf. nu. 49. Galliau. nu. 29. Gart. nu. 39. Hoc tamen casu testator eos simul instituendo, non simul, sed ordine successiuo, filium dum viuuit, post eius mortem nepotem instituere censetur. ita est communis opinio, vt dixi s̄ §. institutio, q. 20.

Sed quaero, quid si filius iustè sit exheredatus, & exclusus à successione & querela, quia causa ingratitude est probata vel à querela expressè vel tacite per lapsum tēporis exclusus, An nepos possit impugnare testamentum & dicere nullum? glos. L. si quis posthumus, tenet non posse, quam pleriq̄ sequuntur. Sed contrarium tenet Bart. L. pater filium, ff. de inoff. testam. & hanc dicit esse magis comunē opinionem Iaf. L. in suis, ff. de lib. & posthum. nu.

45. Alex. d. L. si quis posthumus, §. si filium, eod. tit. communem dicit Gomez. licet contrariam defendat variar. Resol. Tom. j. cap. 11. nu. 21.

Quaero, quid in filio posthumus, Numquid necessario heres instituendus sit, ne testamentum eius prateritione rumpatur? Respond. quod sic, tex. §. posthumus, instit. de exhered. liber. & tenet Bar. L. 1. C. de posthum. hered. instit. estq̄ communis opinio quae non habet dubium, vt testatur Vasqui, de success. creat. §. 20. nu. 21. quicquid ipse contra dixerit.

Et haec conclusio procedit, etiam si posthumus natus viuus & perfectus, postea statim decesserit. tex. in L. quod dicitur, ff. de lib. & posthu. & ibi Ang. tenet hanc opinionem pro firmissima.

Sed quid si posthumus prateritus, viuo adhuc testatore, decedat, quo casu improprie dicitur posthumus, vt supra, numquid testamentum illud erit nullum de iure? Resp. quod sic, sed ex aequitate iuris praetoris reconualescit, & heres scriptus non succedit de iure ciuili, sed de iure praetorio habet bonorum possessionem secundum tab. et ille est vnus ex casibus, quibus hodie necessaria est adhuc bono. poss. secundum tab. hanc dicit communem Zucchard. L. posthumus, C. de posthu. Dec. nu. 19. Clar. q. 45. & hanc dicit communem Gomez. Tom. j. cap. 11. nu. 4. Ea dixi s̄ §. bonorum possessio, q. 5. nu. 6.

Quam conclusionem tamen intellige vt procedat in posthumo, qui natus est tempore perfecto & legitimo, ita vt certum sit tantum naturaliter viuere posse, Secus verò si natus fuerit tempore illegitimo, ita vt certum sit, quod viuere non potest, vt quia fuit natus in sexto mense, nec tetigit de septimo, qui pro non nato habetur, & caret omni successione actiue & passiuè. ita tenet Paul. de Castr. L. vxoris abortum, C. de posthum. hered. instit. & hanc dicit Socin. consil. 275. volum. 2. & ita bis iudicatum in senatu Neapolitano refert Matthesil. de afflict. decif. 236. &

Y y 2 hanc



hanc tenendam esse tanquam veram, æquam, & communioem Paris. consil. 56. nu. 9. vol. 2. Clar. §. testamentum, q. 47. vers. sed quid, Dixi §. fideicommissum, q. 33.

20 Intelligi etiam prædicta ut non præcedant, quando posthumi quocumque nati fuerint, monstri essent partus penitus, ita quod non habeant formam humanam, ita tenet glos. d. L. quod dicitur, & omnes consentiunt locis citat, Gomez. ubi §. Quia monstrum non venit appellatione filij.

21 Sed quæro, quid si in testamento in quo posthumus est præteritus, appositæ est clausula codicillaris, Numquid possit rumpere testamentum? Resp. Hæc ardua quæstio est, sed distingue duos casus, Primus est, quando filius posthumus præteritus est scienter, ut quia sciuit testator vxorem suam prægnantem, & tunc testamentum non rumpitur, sed sustinetur virtute dictæ clausulæ codicillaris, ita tenet Bart. L. filio præterito, nu. 8. ff. de iniusto rupti. testa. & in hoc inter DD. nulla est dubitatio ut testatur Paris. consil. 60. vol. 2. consil. 61. consil. 64. eod. vol. Gabr. Roma. com. concl. lib. 6. conclus. 7. nu. 5. nouissimè eruditiss. Andr. Geyl. obser. lib. 2. obser. 114. Secundus casus est, quando posthumus est ignoranter præteritus, vel testator filium viuum ignorauit, & tunc quid operetur circa legata d. clausula, Dixi §. legatum, q. 7. nu. 4.

Quod verò ad institutionem, an operetur ut ad fideicommissum trahat, ita variant DD. ut alij alijs quamplurimi sibiipsis aduersentur, & vix quid magis receptum videri possit. Affirmatiuam tamen sententiam tenentes, qd clausula codicillaris inducat fideicommissum numero fortè præponderant, quando clausula futurum respicit, quam dicit magis communem Mandos. ad Roma. consil. 181. nu. 3. consil. 121. verb. cogitur, magis communem Gribal. com. 24. opi. verb. præteritio, & verb. codicilli, Burfat. consil. 88. nu. 19. & seq. Et hoc sine dubio, quando testator post natiui-

tatem superuixit & approbauit suum testamentum vel admonitus non reuocauit, ut omnes prædicti fatentur d. locis, & dixi §. legatum, d. q.

Contrariam tamen partem, quod imò non obstante clausula, posthumus præteritus quoad institutionem rumpat testamentum, tenet Bart. L. j. ff. de iure codi. & hæc & iuri & æquitati magis consentanea est, hanc dicit communem Corn. consil. 180. nu. 3. vol. 2. & hodie communem dicit Carol. Molina. ad Alex. consil. 26. vol. 1. Gabriel. d. conclus. 7. nu. 9. & hæc indistinctè tenenda, nec ab ea in iudicando recedendum est, ut dicit Andre. Geyl. d. obser. 114. Clar. d. q. 46. vid. §. d. §. legatum, d. q. & cerè contraria opinio repugnat voto & officio paterno.

22 Iuxta prædicta etiam quæro, si testator simpliciter posthumum instituat, & plures vno partu nascantur, an omnes intelligantur instituti, ut non rumpat testamentum? R. qd sic, etiam ex quacumq; vxore postea nascat posthumus, tex. L. placet cum seq. ff. de lib. et posth. & hoc non habet dubium nisi ad posthumum ex certa vxore, scilicet qd iam prægnans est se restringat, tunc n. ex isto vtero nati, etiamsi duo sint, instituti censentur, ita tenet Bar. d. L. placet.

23 Sed quid si ventrem quis vxoris instituat, An quemlibet posthumum ex quacumq; vxore natum instituisse censetur? Resp. quod sic, ita tenet Ioan. Andr. add. ad Specul. tit. de testa. Rub. vers. occurrit alia quæstio, & hanc sententiam dicit communem Alex. d. L. placet, nu. 3. & latè defendens Ias. ibi nu. 6. & 11. vers. quid tenendum, dicit qd hæc opinio in practica seruaretur, magis communem dicit Alciat. consil. 91. nu. 2. lib. 9. tract. præsumpt. Reg. 3. præsumpt. 35. nu. 5. quem refert Mant. de cōiect. vlt. volum. lib. 4. tit. 10. nu. 6. & ita iudicatum dicit Boer. decis. 148.

Quæro, An monasterium quod habetur loco posthumi rumpat testamentum factum ante religionis ingressum? Dixi §. q. 34.

Iuxta

15 Iuxta prædicta quæro, si pater instituat filium qui post mortem nascetur, An videatur instituisse posthumum, qui nascetur non post mortem suam, sed in vita? Respon. quod non, tex. L. commodissimè, ff. de liber. et posthum. Quod tamen intelligi ut non procedat, quando testator se moriturum sperabat, ita tenet Bar. d. L. gallus, in prin. & §. & quid si tantum, & est communis opinio, ut testatur Ias. num. 18. Eman. à Costa ibi §. par. in prin.

16 Quæro, tu scis quod Lex Galli Nepotem posthumum vult institui sub duabus conditionibus, nempe si nepos post mortem suam nascetur, & in decem mensibus proximis mortis suæ; Numquid institutio valeat, ommissis illis conditionibus? Resp. quod sic, siue enim dixerit, filium & Nepotem ex eo qui mihi nascetur instituo, siue filium instituo, & Nepotem substituo, testamentum valet, ita tradit Bart. d. §. quidam recte, nu. 2. vers. quartus modus, & est communis opinio, ut testatur Alex. ibi nu. 5. Vasqui. d. §. 20. nu. 117. Ias. nu. 10. Galiau. nu. 10. Garz. nu. 18. Alciat. nu. 10.

### Quæstio XXXVII.

#### SVMARIA.

An sub conditione filius possit exheredari, distinguitur nu. 1. & seq.

An sit conditio potestatiua, mixta vel casualis.

Quid in turpi conditione, nu. 3.

Quid in Nepote, nu. 4.

17 Quæro, An sub conditione filius possit institui? Respon. Scire debet, quod aliæ sint conditiones honestæ & possibiles, & tunc siue sit potestatiua facilissima, ut si voluerit, siue non ita facilis, ut si capitalium ascenderit, vel alia quæ consistat in faciendo vel dando, illa conditio rejicitur de filij institutione indistinctè, ita tenet glos. L. si pater, C. de instit. & substit. L. sumus, ff. de hered. instit. quas glos. totus mundus sequitur, estq; communis opinio, ut testatur Roder. Zuares L. quoniam

in prioribus, Ampl. §. Fernand. Vasq. de success. creat. §. 20. nu. 8. & §. 3. nu. 120. & seq. licet ipse contra senserit.

2 Sin verò conditiones sint casuales vel mixtæ, Articulus est dubius, Sunt enim qui existimarunt hoc casu filio sub conditione casuali vel mixta instituto, non dato coherede, vel in defectum conditionis exheredato testamentum ipso iure nullum esse, quam sententiam amplecti sunt omnes DD. antiqui ante tempora Bart. & Bart. consulendo secutus est consil. 12. incip. ex facto, 2. dubio, & eam dicit veriorem Dec. d. L. si pater, nu. 14. Corraf. Rubr. nu. 9. C. de impub. & alijs substit. & qd hanc opinionem tenent omnes antiqui & moderni dicit Barbat. in Apostil. ad Bart. L. sius quoq;.

Contrariam verò partem, quod correctum sit, & imò hodie testamentum non sit nullum, sed testamentum valeat, & in residuo conditio expectanda sit, & si non impleatur, noceat filio reiecta conditione vsq; ad legitimam, tenet Paul. de Cast. d. L. sius quoq; & hanc esse hodie magis receptam testat Bertrand. consil. 171. lib. 1. Ias. d. L. si pater, nu. 9. ibi Alex. Ias. L. si mater, nu. 4. ff. de vulg. Port. Imol. Reg. 4. 2. limit. 11. Roder. Zuares d. L. quoniam in prioribus, ampl. 1. hanc quoq; communem esse sententiam testatur Hier. Gabriel. consil. 131. nu. 14. Fernand. Vasqui. d. §. 20. nu. 8. Eman. à Costa L. gallus, §. & quid si tantum, pag. 112. Iure digestorum vitari quidem, communem dicit esse opinionem, Iure verò nouo non item, sed rejici de institutione tantum, verissimam & magis communem asserit, & hanc sententiam maioris frequentiorisq; partis suffragio comprobati testatur Anton. Cucchus d. Auth. nouissima, Rubr. legitima nullum gratiam admittit, nu. 31. idem asserit Franc. Mant. de cōiect. vltim. volunt. lib. 11. tit. 18. nu. 14. Ratio est, quia filius in reliquo patrimonio extra legitimam est extraneus, & certum est extraneum sub quacumq; conditione institui posse, ut

Y y 3 se, vt



se, vt dixi §. institutio. Hoc tamen norandum est, quod si coheredem non habeat filius, non expectato euentu possit hereditatem apprehendere, quia ei etiam non eueniente conditione totum accresceret, ergo frustra expectaretur conditio, cuius nihil operatur euentus, vt dicunt omnes loc. cit. & dixi §. honorum possessio, q. 29.

Scias etiam talem conditionem appositam filij institutioni non reijci, si in fauorem et commodum eius fuerit apposita, vt dixi §. legitima, q. 38.

Porro si conditio appositae sit turpis & impossibilis à iure reprobata, tam de iure ffortum quam Codicis et nouissimo, auth. talis conditio non reijcitur, sed vitiat institutionem. ita tenet glos. L. filius qui in potestate per illum tex. ff. de condit. instit. & sequitur ibi Bart. hanc dicit communem opinionem Corne. Alex. & Iaf. d. L. si pater, Fern. Vasqui. d. §. 20. nu. 8. licet ipse contrarium teneat, Port. Imol. d. Reg. 42. limit. 2.

Quæro, quid in Nepotæ primùm locum tenente, patre scilicet præmortuo, numquid is possit institui sub conditione casuali vel mixta? Resp. quod non, & hoc procedit tam de iure ffortum quam nouo, nisi in eius defectum fuerit exheredatus. ita tenet glos. d. L. sius quoq; & hanc dicit esse communem Paul. de Castr. L. sed etsi conditio, §. nepotes, ff. de hered. instit. Communio dicit Roder. Zuarez d. L. quoniam, ampl. 4. Ema. à Costa d. §. & quid si tantum, pag. 101. Alex. d. L. si pater, nu. 8. Corne. ibid. col. 3. Dec. col. antepen. Fernand. Vasq. licet ipse contra sentiat de succel. creat. §. 10. nu. 22. & hæc tanq; æquior sequenda est, hodie tamen, vt in filio, conditio reijcitur de institutione, ita tenent omnes d. locis.

### Quæstio XXXVIII.

#### SVMARIA.

Filius instituendus vel exheredandus est, nu. 1. & quidem nominatim, nu. 2.

Indefinita exhereditatio an valeat, nu. 3.

Quid si vno filio instituto ceteri exheredentur, nu.

Quid si dicatur omnes liberos exheredo, nu. 5. (4.)

Dixi liberos instituendos aut exheredandos esse, id est hereditate debita eis vel quasi priuandos, est hic effectus exheredationis, vt is qui legitime exheredatus, excludatur à successione, nec admittatur ad partem. hanc dicit esse crebriorem interpretationem sententiam Bereng. L. in quart. ff. ad L. falcid. & dixi §. legitima, q. 7.

Requiritur autem ad hoc vt testamentum valeat, & non vitietur filio exheredato, vt exhereditatio fiat nominatim purè, & à toto gradu, & causa legitima inserta. Nominatim autem facta dicitur per expressionem trium nominum, nempe nominis, cognominis, & nominis. tex. est L. 1. ff. de liber. & posthum. nec sufficit vnus expressio, Quod tamen intellige, nisi per expressionem vnus nominis persona exheredati sit certa. ita tenet glos. d. L. 1. & hanc esse communem DD. sententiam asserit Vasq. ipse tamen aliter sentiens d. §. 20. nu. 52. & nu. 183.

Sed quæro, quid si pater indefinitè exheredet filios suos, numquid valeat exhereditatio? Respon. quod sic, si plures sint filij, & in pluri. ali numero dixerit, filios meos exheredo, etiamsi tres, quatuor vel plures sint, Secus si plures sint, & dixerit in singulari, filium meum exheredo, vel filius meus exheres esto, quia tunc vitatur exhereditatio, tex. §. nominatim, inst. de exhered. liber. estq; communis opinio, vt testatur Iaf. ibi nu. 6. Aret. L. Titius, ff. de lib. et posthu. Fernan. Vasq. d. §. 20. nu. 52. quamuis contrarium teneat glos. ibid.

Quid autem si pater vno filio instituto dixerit, ceteros filios meos exheredo, Numquid nominatim facta exhereditatio dicetur vt valeat? Respon. quod sic. ita tenet Alex. d. L. Titius, & est communis opinio, vt testatur Socin. ibi col. 2. & hoc quando exhereditatio facta est inter ceteros filios eiusdem gradus, quia satis nominatim videtur exhereditari: cum ceterorum appellatione omnes continentur, Secus verò quando essent commixti plu-

148

res gradus liberorum, vt si diceret, ceteros meos liberos exheredo. hanc dicit esse communem opinionem Fern. Vasq. d. §. 20. nu. 56.

Idem est, si pater dixit omnes liberos meos exheredo, non enim nominatim facta talis exhereditatio videtur, nec valet exhereditatio, quasi inter ceteros gradus facta censeatur. ita tenet glos. d. L. Titius, quam communiter approbatam dicit Vasqui. d. §. 20. nu. 62. Si autem dixerit, omnes filios exheredo, nominatim facta videtur exhereditatio, siue sit vnicus filius, siue duo vel plures. ita tenet d. glos. L. Titius, & est communis opinio, vt testatur Socin. d. L. 2. ff. de lib. & posthu. col. 2. Fernan. Vasqui. d. §. 20. nu. 62.

### Quæstio XXXIX.

#### SVMARIA.

Exhereditatio purè fieri debet, nu. 1. & 2.

Quid in filio emancipato, nu. 3.

Quid in exheredatione facta sub conditione, quæ tacite inest, nu. 4.

Quid si dixerit, filius heres esto, si filius me viuus decesserit, Titius heres esto, nu. 5.

Dixi etiam requiri ad validitatem exheredationis, quod fiat purè non sub conditione. tex. L. purè, ff. de lib. & posthum. & ibi tenet glos. Quia ex quo liberis naturaliter deberetur hereditas parentum, certo iudicio remouendi sunt. hanc dicit communem Iaf. L. etsi pepercerit, §. purè, ff. de lib. & posthum.

Et hoc procedit non tantum in filio, sed etiam in reliquis liberis, quia debet purè fieri exhereditatio non sub conditione, tex. L. sub conditione, ff. de contratab. hanc dicit communem opinionem Iaf. L. 3. §. purè, ff. de lib. & post.

Item procedit in exheredatione liberorum in potestate, Sed quid in filio emancipato? Respond. Verior & receptior est opinio, quod etiam emancipatus non potest sub conditione exheredari, nisi prius esset institutus. ita tenent DD. d. §. purè, & receptiorem dicit Vasq. d. §. 20. nu. 181.

Quid autem si exhereditatio fiat sub conditione quæ tacite inest, numquid vitabitur? Resp. q. sic. ita tenet glos. L. 3. §. filius, ff. de lib. & posthum. & est communis opinio, vt testatur Vasq. d. §. 20. nu. 78. licet ipse contrarium teneat, & nota quod exhereditatio habet hanc quoq; tacitam conditionem, si hereditas ad eam. ita tenet d. glos. L. 3. verb. submoueri, vt testatur idem Vasq. ipse quoq; contrarium defendens d. loco.

Quæro, quid si pater ita dixerit, filius exheres esto, si filius me viuus decesserit, tunc Titius heres esto, Numquid exhereditatio valeat? Resp. quod non, sed habetur pro præteritione. ita voluit Bart. L. gallus, in prin. col. 1. ff. de lib. & posthu. & sequuntur DD. communiter, vt testatur Ema. à Costa ibi §. & quid si tantum, nu. 7. & 57. Fernan. Vasqui. d. §. 20. nu. 104. Non enim filius exheredatus est quoad tempus quod est post mortem, sed ad tempus quod est in vita, quo tempore filio nihil debetur.

### Quæstio XL.

#### SVMARIA.

Exhereditatio debet fieri à toto gradu, nu. 1.

An exhereditatio facta intra gradum à toto gradu facta censeatur, nu. 2.

Quid si facta sit post omnes gradus, nu. 3.

Dicebam quoq; requiri, vt valeat exhereditatio, quod fiat à toto gradu, non à certa persona institutorum. tex. L. 3. §. filius, ff. de lib. & posthum. & ibi tenet glos. & sequuntur DD. communiter, vt testatur Iaf. ibi nu. 19.

Sed quid si exhereditatio facta sit intra gradum, numquid filius intelligatur exheredatus à toto illo gradu tantum? Respond. quod sic. ita dicit esse communem opinionem Iaf. d. §. filius, in princ.

Quid autem si exhereditatio facta sit in fine post omnes gradus, An trahetur retrò ad omnes gradus præcedentes? Respond. quod sic. ita tenet glos. L. j. C. de lib. præter. & hanc dicit esse communem opinionem DD. Iaf. d. §. filius, nu. 7. Y y 4. Quæstio

## Quæstio XLI.

## SVM MARIA.

- Exhereditio debet fieri expressa causa, nu. 1. aliàs testamentum nullum est.
- Et hoc procedit, etiamsi filius legitimam habeat alio quàm institutionis tit. nu. 2.
- Quid si causa inserta non tamen probata, nu. 3.
- Qua actione agendum, quando dubitatur an vera vel falsa sit causa, nu. 4.
- De exheredatione potest opponi per viam exceptionis, nu. 5.
- An satis sit unam causam probare pluribus expressis, nu. 6.
- An inserta causa, ea tamen non probata, sustineatur testamentum, si filius alio tit. quàm instituit. habeat legitimam, nu. 7.
- Quid si causa non inserta heredes tamen voluit causam legitimam probare, nu. 8.
- Quid si filius cum causa sit præteritus, nu. 9.
- An querela habeat locum in testamento militis, nu. 10.
- Quid in filio emancipato, nu. 11. (10.)

**D**icebam requiri, ne vitiosa esset exhereditatio, vt non fieret simpliciter, sed causa ingratiitudinis legitima inserta, Sed hic consideranda diuersa tempora & iura. De iure enim antiquo, siue esset inserta causa exheredationis, siue non, valebat testamentum, nisi filius probaret se gratum, adeò quod non sufficiebat simpliciter vel aliquo tempore probare se gratum, sed continuo se fuisse gratum, ita tenet Bar. L. liberi, C. de inoff. testam. & sequuntur DD. communiter, vt testatur Anton. Gomez. var. resol. Tom. j. cap. ii. nu. 10. De iure verò Codicis pater cogebatur exheredare, dicendo filium esse ingratum, & heredes ingratiitudinem aliquam probare. ita not. glos. L. omnimodo, C. de inoff. testam. & sequuntur communiter DD. vt Gomez. asserit d. loco. Hodie iure nouissimo pater & exheredare & causam iustam & legitimam testamento inserere tenetur, eamq; heres probare, & tunc testamentum semper omnino valet. Aliàs verò si causa iusta expressa non sit, nec probata, vel etiam aliæ formæ supra traditæ omittæ sint, testamentum pe-

nitus erit nullum hoc iure nouissimo, nec opus erit querela, necq; agendum de legitima, sed res ad causam intestati reducitur, ita tenet glos. L. i. ff. de testam. & sequitur ibi Bart. & in d. Auth. ex causa, & hanc esse communem opinionem asserit Corne. conf. 150. lib. i. nu. 10. Alex. d. auth. ex causa, nu. 4. & in hoc articulo non esse controuersiam magnam dicit Cucchus d. auth. nouissima, Rubr. quo titulo, nu. 4. hanc quoq; dicit esse communem DD. sententiam Anton. Gomez. d. cap. ii. nu. ii. & quod nullum sit testamentum facta exheredatione, etiamsi iustissima sit causa exheredationis non expressa, dicit omnes communiter tenere Vasq. ipse tamen repugnans d. §. 20. nu. 166.

- 2 Et hoc quod non inserta causa exheredationis testamentum sit nullum, procedit etiamsi exheredatus filius legitimam suam alio titulo quàm institutionis consecutus sit. in hoc neminem discrepare dicit Anto. Cucchus d. Rub. Quo tit. sit relinquenda legitima, nu. 9.
- 3 Sed quid si in exheredatione causa quidem sit expressa & formâ seruata, non tamen probata, Numquid valebit testamentum? Resp. quod sic, etiam si causa adhuc non sit probata, quia in forma peccatum non est, sed per querelam inofficiosi testamenti rescinditur. ita declarat glos. Auth. vt cum de appel. cog. §. aliud quoq; & d. auth. non licet, & hanc communem esse opinionem testatur Alex. d. auth. ex causa, nu. 2. Anto. Gomez. d. cap. ii. nu. 10. Anto. Cucchus d. auth. nouissima, Rubr. quo titulo, Iul. Clar. §. testamentum, q. 40. Fran. Mant. de coniect. vltim. volunt. lib. 4. tit. ii. nu. 35. Gozad. L. qui se patris, nu. 210. Et ita vides ad hoc vt testamentum non infirmetur non sufficere causam ingratiitudinis insertam esse, sed insuper necesse vt probetur ab herede. Vnde etiam patet, qd si ambigat an vera vel falsa causa sit, per querelam quoq; inofficiosi agitabitur iudicium, sufficit enim filio ad intentionem suam fundandam, quod asserat exhere-

exhereditatum sine iusta & vera causa contra officium pietatis, & petat à iudice vt testamentum rescindat, vt succedere possit ab intestato, & tunc si heres veram causam esse probarit querelans succumbet, sin minus testamentum rescindetur, & hic est casus in quo hodie locum habet querela. ita cõmuniter sentiunt DD. vt testatur Oldend. in Claf. §. par. act. 2. Rubr. quanam hodie.

5 Et nota quod si filius est in possessione bonorum, & heres scriptus agat contra eum petitione hereditatis, poterit quoq; per viam exceptionis de exheredatione opponere & obtinere, sicut si principaliter ageret. ita not. glos. L. Papinianus, & ibi tex. §. si filius, ff. de inoff. test. & sequuntur communiter DD. vt testatur Gomez. d. cap. ii. nu. 20.

6 Scias tamen, quod si plures exheredationis causas in filium ingratum pagiter expresserit, satis tamen semper erit vniam aliquam ex eis exheredationi idoneam ab herede probari. hanc adductis alijs receptam probat DD. sententiam Ema. Soar. Recept. sent. Thesau. verb. exheredationis causa, nu. 211. & in addit. ad Gomez. varia. Resolut. Tom. j. cap. ii. nu. 12.

7 Quid autem si inserta quidem causa probari non possit, sed filio tamen legitima alio tit. relicta sit, licet non institutionis, numquid sustinebitur testamentum? Resp. quod non. tex est d. §. aliud quoq; capit. estq; communis opinio, vt dicit Alciat. L. si filius, 7. ampl. ff. de lib. & posthum.

8 Quæro item, quid si pater vel mater decessit cum testamento, præterito filio vel exheredato sine causa inserta, & tamen heredes volunt probare causam legitimam, An admittantur, & ea probata filius excludatur? Respond. Controuersum est, Ang. in auth. de nuptijs, §. ingratiitudinem, tenet quod hoc casu filius excludatur à querela, ac subdit Aduocatum heredis cautum esse oportere, vt semper faciat probari causam legitimam, licet non sit inserta testamento, quia quamuis testamen-

tum sit nullum; tamen filius debet repellì ab intestati successione, hoc dictum sequitur, & reputat vnicum & non alibi Iaf. d. Auth. non licet, C. de lib. præter.

Contrarium verò tenet Arét. d. L. 3. §. filius, nu. 8. & 9. & hanc esse communem DD. opinionem dicit Ioan. à Garron. Auth. ex testamento, nu. 40. C. de secund. nupt. licet dubitet, communem refert quoq; Didac. Couar. subditq; contrariam manifestè falsam in c. Ratinutius, in princ. nu. 7. hanc quoq; vti veriore sequitur Anton. Gomez. varia. Resolut. Tom. j. cap. ii. nu. ii. & ibi Ema. Soar. acquisitam & crebriorem sibi placere dicit, magis communem dicit Fernan. Vasq. de succes. creat. §. 30 nu. 179. Crebriorem & veriore laudat nouissimè Fran. Mant. de coniect. vltim. volunt. lib. 4. tit. ii. nu. 37. & hæc tenenda est, quia tex. expressè in d. §. aliud quoq; duo exigit ad excludendum filium à patris hereditate causam scilicet exheredationis nominatim poni & probari, ergò non sufficit eam probari, nisi simul posita fuerit.

9 Quid autem si in testamento filius sit præteritus cum insertione causæ legitimæ, eaq; fuerit probata, Numquid censebitur exhereditatio & filius excludetur? Dixi j. q. 4. 9. vers. sed quid.

10 Iuxta prædicta quæro, quis sit effectus vel utilitas, An testamentum sit nullum, vel rumpatur per querelam inofficiosi testamenti? Respon. Maximus est effectus: Primò enim, quando testamentum est nullum, competit filio ius dicendi nullum infra 30 annos, ita est communis opinio, vt testatur Gomez. d. cap. ii. nu. 4. Sin autem filius sit exheredatus, & testamentum valet querela infra 5. annos, tantum competit. hanc esse communem DD. sententiam asserit Gomez. d. loco. Secundò, filius præteritus vel quilibet alius etiam institutus potest ab intestato hereditatem adire, & agere petitione hereditatis contra quemlibet possessorem, vt heres ab intestato. ita

tenet

tenet glos. L. 1. §. fin. ff. si tab. testam. nul. ext. & sequitur Bart. L. fin. & communiter DD. vt testatur Anton. Gomez. d. loco.

10 Quæro ulterius, Numquid testamentum militis, in quo filius iniuste exheredatus est, rumpatur per querelam tanq̄ inofficiosum? Dixi s̄ q. 7.

11 Quæro item quid in filio emancipato, si is sine insertione causæ vel cum causâ non tamen probata sit exheredatus, Numquid testamentum subiacet querelæ? Resp. quod sic, in hoc tamen quoad querelam differt Emancipatus à suo, quod emancipato querela non competit, nisi præuia honorum possessione gratia litis agnoscendæ etiam de iure nouissimo, de qua dixi s̄ §. bonorum possessio. hanc dicit esse communem DD. sententiam Dida. Couar. d. c. Rainutius, in prin. nu. 6. Anton. Gomez. variar. Resolut. Tom. j. cap. ii. nu. 34. & dicit Guliel. de Cun. L. 2. C. de inoff. testam. quod ex hoc fuit annullatus quidam processus: quia non fuit seruata illa forma. Et nota quod hoc casu etiam hodie est necessaria illa bonorum possessio, quæ debet intentari intra annum, & postea querela infra quinquennium, & ita intelligi debet, quod tradit Clar. §. testamentum, q. 40. cum ex testamento causâ expressa maneat adhuc differentia inter emancipatum & suos: Secus verò si sine causâ: quia tunc etiam facto testamento, nulla est inter eos differentia, ita declarat Bald. d. auth. ex causa, nu. 12. & sequuntur DD. communiter, vt testatur Anton. Gomez. var. Resol. Tom. j. cap. ii. nu. 34. ita intelligi debet communis conclusio, quod hodie sublata sit differentia emancipationis et patriæ potestatis, itaq̄ hodie de iure nouissimo si sit exheredatus sine causâ, testamentum quoq̄ est ipso iure nullum, quia non est seruata forma, & competit ius dicendi nullum. ita docet & declarat Bart. d. Auth. ex causa, nu. 12. & sequuntur DD. communiter, vt testatur Gomez. d. cap. ii. nu. 34. ver. hodie tamen.

### Questio XLII.

#### SVM MARIA.

Causâ ingratitudinis 14. sum, nu. 1.

An ex alijs causis non expressis filius possit exheredari, nu. 2. & seq.

An mater meretrix possit filiam meretricem exheredare, nu. 4.

An filius vel filia absque consensu patris sponsalia vel nuptias celebrans possit exheredari, nu. 5.

An exhereditio valeat sub hac causâ, quia filius voluit, nu. 7.

An propter grauem iniuriam possit exheredari, nu. 8.

Quid si filius egit poenitentiam, an possit exheredari, nu. 9.

An exhereditio propter poenitentiam reuocetur, nu. 10.

Quid si pater filium exhereditatum emancipasset postea, nu. 12.

An furiosus possit exheredari, nu. 13.

Quid in posthumo, nu. 14.

1 Quæro iuxta prædicta, quæ sint causæ ingratitudinis, ex quibus filius à patre iuste exheredari possit? Respond. quod 14. dinumerantur in §. causas, Auth. vt cum de appel. cognos. & ibi communiter DD. vt dicit Gomez. d. cap. ii. q. 14. & pulchrè has causas explicat Carol. Molinæ. in consuet. Paris. tit. i. §. 30. q. 37. Dida. Couar. d. c. Rainutius, in prin.

2 Sed quæro, numquid pater ex alijs causis non expressis in dict. constitutionibus possit filios exheredare? Resp. Communis & receptior est sententia, quod filij non tantum propter causas ingratitudinis in legibus expressas, sed etiam propter alias expressas maiores vel vrgentiores exheredari possint. ita tenet Ang. L. lex Cornelia, ff. de iniur. hanc dicit esse communem opinionem Dida. Coua. d. c. Rainut. in prin. nu. 16.

3 Quinimò non tantum propter grauiiores, sed etiam similes causas, ita tenet Guliel. de Cun. d. Auth. non licet, & est communis opinio, vt testatur ibi Ias. col. 3. Curt. nu. 23. Fran. Rip. L. fin. q. 4. C. de reuocand. donat. Arius Pinel. Rubr. par. 2. nu. 27. C. de bon. matern. Dida. Couar. d. c. Rainutius, in prin. nu. 16.

nu. 16. Ema. à Costa diligentissimè eam defendens d. §. & quid si tantum, par. 3. nu. 175. Anton. Gomez. d. cap. ii. nu. 12. ibi Ema. Soares add. nu. 17. & in recep. sentent. Thesau. verb. exhereditatio, nu. 205. & ab hac sententiâ non esse recedendum in iudicando & consulendo dicit Alex. d. auth. non licet, Vigl. §. mater vel auus, nu. 8. de exhered. lib. §. igitur, nu. 6. de instit. liber. Iul. Clar. q. 41. d. §. testamentum, nouissimè Vasqui. de succes. progres. §. 17. de subtit. exemplari, nu. 101. Auctor Art. Notariat. Tom. i. cap. 4. de exher. lib.

4 Sed quæro, scis quod pater possit filiam propter meretricium exheredare, etiam si ipse pater sit manifestus meretricator, numquid idem sit in matre, An ipsa quoq̄, si meretrix sit, possit filiam meretricem exheredare? Resp. quod non. ita tenet Bart. L. in arenam, nu. 4. C. de inoff. testam. & sequuntur DD. communiter, vt testatur Dida. Couar. d. c. Rainut. in prin. nu. 15. Vasqui. de succes. creat. §. 30. nu. 172. Ratio diuersitatis est, inter patrem & matrem, quia maior castitas requiritur in feminis quàm in maribus.

5 Sed quid in filio vel filia, numquid absq̄ consensu patris, sponsalia vel nuptias contrahens possit exheredari? Controuersum est, sed magis obtinuit sententia, existimantium non posse. ita tenet Hostiens. c. 1. de despons. impub. & ibi dicit eam esse communem Abb. & Felin. nu. 59. hanc quoq̄ dicit communem Dec. c. Ecclesia, nu. 39. ext. de constit. Ias. auth. sed si post, col. 2. C. de inoff. testam. Abb. cons. 12. lib. 1. Dida. Couar. Epit. lib. 4. decret. par. 2. cap. 3.

6 §. 8. nu. 5. Quæ conclusio quidem procedit sine dubio secundum omnes, quando filia nupsit digno. Sed quid si pater voluit eam condigno & honesto in matrimonium tradere, ipsa verò nubat turpi vel indigno ante 25. ætatis annum, Numquid poterit exheredari? Resp. Controuersum est, Sed communis est opinio, filiam tunc quoq̄ exheredari non posse, ita voluit Ioan. An-

dre. c. accedens, ext. de procurat. & hanc opinionem dicit communiter teneri Dec. L. nuptias, nu. 14. ff. de Reg. Iur. Dida. Couar. Epit. 4. lib. decret. par. 2. cap. 3. §. 8. nu. 5. idq̄ ob libertatem quæ in coniugali consensu requiritur, Ego tamen contrariam sententiam de iure veriore existimo.

7 Quæro item, si exhereditio fiat, quia filius voluit, Numquid hæc causâ exheredandi sit sufficiens? Respond. Glos. fin. L. si quando, §. generaliter, C. de inoff. testam. tenet quod sic, quam sequitur Bart. & est magis communiter recepta opinio, vt testatur Roder. Zuarez d. L. quoniam in prioribus, Ampliat. 10. nu. 32. Anton. Gomez. d. cap. ii. nu. 14. licet dicat quod semper dura sibi visa fuit hæc sententia, sed ab ea non erit recedendum iudicando & consulendo.

8 Quid si liberi grauem & atrocem iniuriam parentibus ingesserint, numquid poterint exheredari? Resp. quod sic. tex. §. causas autem, Auth. vt cum de appel. cognos. hanc dicit esse communem DD. sententiam Curt. Iun. consil. 148. nu. 1. Villal. com. opin. tract. lit. L. nu. 6. Clarus q. 41. ver. sed an propter.

9 Sed quæro, quid si filius commississet ingratitudinem, & filius egerit poenitentiam illius criminis, Numquid nihilominus pater poterit filium propter illam causam exheredare? Respond. quod non. ita tenet Abb. c. quinta valis, ext. de iureiur. & est communis opinio, vt asserit Catel. Cotra in Memor. dictione filiusfamil. Dida. Couar. d. c. Rainutius, in prin. nu. 18.

10 Sed dubia videtur hæc communis sententia, à qua plerique etiam recesserunt, quorum opinionem confirmat, quod traditur illam poenitentiam criminis tantum in foro animæ operari delicti remissionem, non autem tollere iniuriam patri illatam eiusque satisfactionem in exteriori iudicio, vt est glos. communiter recepta c. de his de accusa. teste Couar. d. c. 1. nu. 18. Sed à communi, quæ æquior est,



non erit recedendum, præsertim quando causa ingrati- tudinis non concernit directè personam patris, ut est meretricium & similia.

11 Quid autem, si cum patre redierit in gratiam, & ei fuerit reconciliatus, Numquid videatur remissa causa ingrati- tudinis, propter quam fuit filius exheredatus, consequenter sublata exhereditatio? Respon. Valde controuersum est, Sed communis et receptissima est sententia, quod per talem reconcilia- tionem exhereditatio videtur adempta, quam tenet Bart. L. 3. §. fin. ff. de adimen. leg. & eam esse receptissimam fatetur Vasqui. d. §. 30. nu. 193. & seq. Quia remissa ingrati- tudinis causa per reconcilia- tionem, ipsa exhereditatio remanet iniusta & sine causa, consequen- ter poterit filius testamentum per que- relam impugnare, & licet hæc opinio non transeat sine dubio, tamen in practica tenenda est, maxime quando pater expressè filio remisit iniuriam.

12 Quæro item, si pater exheredasset filium, postea eum emancipauit, & rur- sus adoptauit, Numquid per illam ad- optionem videatur iniuriam exhere- dationis remisisse? Respon. quod non, ita tenet Bald. L. filio quem, ff. de liber. & posthum. & quod neminem inuenit contradicentem dicit Fernan. Vas- qui. de succes. creat. §. 30. nu. 195. com- munem dicit idem Vasq. de controu. illustr. cap. 106. nu. 24. Sed dura est hæc sententia, & non transit sine scrupulo.

13 Præterea quæro, An filius furiosus possit exheredari ex causa ingrati- tudinis ante furorem commissæ? Respon. Controuersa est hæc quaestio, Sunt enim qui opinantur, filium propter fu- roris superuentum exheredari non posse, quasi per furorem purgetur in- gratitudinis causa. ita post alios tenet Ias. & communem dicit in L. patre fu- rioso, nu. 42. ff. de his qui sunt sui vel alieni iuris.

Contrariam verò partem, quod fu- riosus ex iusta causa ingrati- tudinis commissæ ante furorem possit exhere-

dari, tenet Bart. L. ex facto, & hanc esse communem & receptam DD. opi- nionem attestatur idem Ias. L. ex fa- cto, nu. 28. & seq. ff. de vulg. Francif. Rip. L. fin. nu. 228. C. de reuoc. donat. veram & receptam communiter nuncupat Fernand. Vasq. de succes. creat. §. 21. nu. 256. & §. 17. nu. 113. de succes. progres. vbi tamen concordat has con- trarias sententias, ut affirmatiua hæc procedat, quando directio patrem of- fendit, & ita propter ingrati- tudinem, Contraria negatiua, quando propter turpitudinem suam exheredatur, quæ sententia æquior est, Clar. d. q. 41. in- telligit communem ut procedat, si fu- riosus exheredetur in sui vel nepotum commodum & utilitatem.

14 Quæro, numquid posthumus possit exheredari? Respon. quod hodie de iure Authenticorum etiam ad primordia- lem validitatem exheredari non possit, ita tenet Bart. L. si quis in suo, §. legis, C. de inoff. testam. hanc esse commu- nem DD. sententiam testatur Fulgos. ibi, Alciat. para d. lib. 4. cap. 10. licet ipse aliter sentiat, Minsing. §. posthumi, nu. 7. instit. de exhered. liber. Fernand. Vasq. de succes. creat. §. 20. nu. 191. Quia exhereditatio hodie sine causa ingrati- tudinis fieri nequit, & posthumus nul- lam ingrati- tudinem committere potest.

Idem est in infante, quia is quoque nullam causam ingrati- tudinis commit- terè nequit. ita tenent omnes glos. & DD. d. locis, ut testatur Vasqui. ibi, nu. 191. & de controuer. illustr. cap. 16. nu. 13.

Aduerte quoque iuxta prædicta, quibus ex causis filius exheredari, ex iisdem quoque alimenta ei denegari pos- sunt. ita tenet glos. c. cum haberet de eo qui duxit in matrim. quam communi- ter receptam esse testatur Dida. Couar. lib. 4. decret. par. 2. cap. 8. §. 6. nu. 14. Anto. Gomez. Tom. 1. cap. 11. nu. 13.

Ex quo inferitur, filia erranti vel peccanti in corpus deberi nihilominus dotem & alimenta. ita est communis opinio, ut testatur Vasq. d. §. 20. nu. 159. & seq. & dixi alibi §. dos.

Scias

### Quæstio XLIII.

#### SUMMARIA.

An pater miles teneatur filium exheredare, nu. 1.  
Quid in matre testante, nu. 2.  
Præteritio an habeatur pro tacita exhereditatio-  
ne, nu. 3.

1 DICTUM est de filio per patrem ex- heredato; Quæro quid in patre milite? Respon. quod is etiam si nolit li- beros heredes instituere, tenetur illos expressè exheredare quoad hoc, ut tes- tamentum valeat, nisi quod præteritio militis cum causa tacitam exhereditatio- nem inducit, ut dixi §. q. 7.

2 Quid si à matre fuerit exheredatus? Respon. quod olim testamentum, in quo filius à matre exheredatus, valebat, & compete- bat querela, modo filius esset legitimus & naturalis, modo naturalis tantum vel spurius qui ab intestato poterat ei succedere. tex. est L. si suspecta, ff. de inoffi. testam. & ibi tenet glos. & communiter DD. ut testatur Gomez. d. cap. 11. nu. 35. Hodiè verò de iure nouo, si filius est exheredatus à matre vel linea materna sine causa, nullum est testamentum: Sin autem causa fue- rit expressa, valet, subiacet tamen que- relæ. tex. est d. c. aliud quoque, estque communis opinio, ut testatur Fernan. Vasqui. d. §. 20. num. 24. Clarus q. 47. d. §. testamentum, Gomez. d. cap. 11. nu. 35.

3 Nota tamen, quod olim præteritio matris indistinctè tacitam exhereditationem inducebat. Sed illud hodiè correctum est, & præteritio matris ita de- mum pro exhereditatione habetur, si sit inserta causa, non autem si simpliciter facta, ut dixi §. q. 36.

### Quæstio XLV.

#### SUMMARIA.

An filius faciens testamentum teneatur parentes in-  
stituere aut exheredare, distinguitur nu. 1. & 3.  
Quid si de bonis castrensibus testetur, nu. 2.  
Ex quibus causis parentes exheredari possint, nu. 4.

Zz Quæro

Scias etiam quod exhereditatio fit re- gulariter mala mente, & eo proposito, ut filius à patris hereditate omnino ex- cludatur, eiusque ingrati- tudo puniatur, nisi aliud euidenter appareat, ita tenet Bald. L. liberti, libertæque, nu. 1. C. de oper. libert. & in dubio mala mente facta præsumitur, etiam si filio exhere- dato legatum relictum sit, ita tenet Bal. d. L. §. & est communis opinio, ut testatur Fernand. Vasq. de succes. progres. §. 14. nu. 232. & seq. quicquid dixerit Bart. ibidem & hoc casu requiruntur cau- sæ, de quibus s. Si tamen exhere- datio facta fuerit bona mente in utilita- tem exheredati, licet sine iusta causa, non nocet testamento, ita tenet Bart. L. cum ex filio, ff. de vulg. & hanc dicit esse magis comunem DD. sententiam Ias. L. filijs matrem, C. de inoff. testam. Rode. Zuar. d. L. quoniam in priorib. limit. i. nu. 4. & 5. C. de inoff. testa. Vas- qui. præfat. lib. 1. de succes. progr. nu. 13.

### Quæstio XLIII.

#### SUMMARIA.

An filius institutus in minus quam legitima possit  
agere querela, nu. 1.  
Quid si integra legitima relicta sit, sed cum gra-  
uamine, nu. 2.

1 DICTUM est, querelam cõpetere fi- lijs, quando immeritò exheredati sunt, Quæro, An filius institutus in mi- nus quam legitima possit agere que- relæ? Respon. quod de iure antiquo potuit querelam intentare, quia in alio cense- batur exheredatus, sed hodiè habet tan- tum supplementi petitionem, tex. d. L. omnimodo, C. de inoff. testa. estque com- munis opinio, ut dixi §. legitima, q. 32. communem dicit Fern. Vasq. de con- trou. illustr. cap. 106. nu. 40. & ad hoc ut comperat querela requiritur ut nihil penitus sit institutionis relictum sit.

2 Quid autem si filius, cui est relicta quidem legitima, in ea grauatus est, An querela poterit agere? Respon. quod olim poterat rumpere, sed hodiè omne grauamen reijcitur, ut dixi d. §. legitima, q. 38.



**Q**uæro quid e contra, Numquid, si filius testamentum condat, ad hoc, ut testamentum valeat, necesse sit parentes aut instituere vel exheredare? Respond. Aut loquimur de patre & ascendentibus ex linea paterna, & tunc si pater sit exheredatus causa non expressa, testamentum est ipso iure nullum, & datur ius dicendi nullum, cessatque querela. Si verò cum causa, iusta competit sibi querela, nisi inserta causa in testamento probetur per heredes scriptos, ita tenet Bart. L. filio præterito, nu. 21. ff. de iniusto rupt. & hanc dicit esse communem opinionem DD. Anto. Gomez. var. Resol. Tom. j. cap. ii. nu. 36. Fernan. Vasq. de succel. creat. §. 20. nu. 24. vers. quidem patre.

**2** Et hæc conclusio procedit etiam si filius testatur de bonis castrensibus vel quasi, Namque hodie etiam testamentum subiacet querelæ. ita tenet glos. L. testamenta, C. de inoff. testam. & ibi sequitur Bart. estque communis & vera sententia; ut testatur Anton. Gomez. d. cap. ii. nu. 36. Fernan. Vasqui. de succel. creat. §. 24. num. 33. Curt. Iun. nu. 49. Auth. ex causa, C. de lib. præter. Clar. q. 48. atque ita communiter receptum testatur Anto. Cucchus d. auth. nouissima; Rubr. parentum legitima an sit aucta, nu. 5.

**3** Aut verò loquimur de matre & eius ascendentibus, & si erat exheredata sine causa vel cum causa, habebat olim querelam inofficiosi. ita tenet glos. L. cum filium, C. de inoff. testam. & sequitur Bart. & communiter DD. ut asserit Gomez. d. loco, nu. 36. Hodie verò si exheredata sit sine causa, dicit testamentum nullum, si verò cum causa, competit querela. ita est text. d. §. aliud, & tenent communiter DD. ut testatur Gomez. d. cap. ii. nu. 36. Fernand. Vasqui. d. §. 20. nu. 24. vers. quod si mater.

**4** Porro parentes tantum propter octo ingratiudinis causas, possunt exheredari, de quibus in d. Auth. ut cum de appel. cognos. §. & hæc quidem;

### Questio XLVI.

#### S V M M A R I A.

An frater exheredatus à fratre possit querelam instituere, nu. 1. declaratur nu. 2.

An causa hoc casu sit exprimenda, nu. 3.

An in totum rescindatur, nu. 4.

An frater ex uno latere possit querela agere, nu. 5.

Quid in alijs collateralibus, nu. 6.

Quæ dicatur turpis persona, nu. 7.

An meretrix vel concubina dicatur turpis persona ut ea instituta competat querela, nu. 8.

Quid in naturali seu Bastardo, nu. 9.

**Q**uæro præterea, An frater exheredatus in testamento fratris habeat querelam inofficiosi testamenti? Respon. quod non, licet enim ab intestato fratri succedat: tamen contra testamentum non admittitur, quia frater liberè extraneum instituere & fratrem exheredare vel præterire potest sine causa, tex. L. 1. & per tot. tit. C. de inoff. testam. & ibi tenent communiter DD. ut not. Anto. Gomez. d. cap. ii. nu. 37. cum pluribus alleg. Soares verb. frater, nu. 336.

**2** Quod tamen intellige, quando frater instituit honestam personam, Secus si turpi persona instituta fratrem exheredasset, Namque tunc potest exheredatus rumpere testamentum per querelam inofficiosi testamenti, tex. L. fratris, C. de inoff. testam. & ibi tenet glos. & communiter DD. ut testatur Gomez. d. cap. ii. nu. 37. Dummodo tamen frater non commiserit aduersus testatorem aliquam causam ingratiudinis, de quibus in §. ingratiudinem; Auth. ut cum de appel. cog. Namque si fuerit ingratus, non poterit agere querela etiam turpi persona instituta, ita tenet glos. d. §. ingratiudinem, & sequuntur DD. communiter, ut testatur

**3** Gomez. d. cap. ii. nu. 37. An autem hoc casu requiratur, ut talis causa expressa sit in testamento, dubium est, Quibusdam existimantibus id non requiri, sed sufficere quod postea probetur per turpem personam heredem institutam, ita voluit Imol. L. filio præterito, ff. de iniust.

iniust. & plerique alij, quia insertio causæ pro forma requiritur saltem in filijs & parentibus. Sed contrarium, quod imò causæ insertio necessaria sit, & causa exheredationis non expressa testamentum ipso iure nullum sit, dicit esse de mente DD. communiter Fern. Vasq. de succel. creat. §. 20. nu. 24. vers. quid in fratre.

**4** Sed quæro, numquid hoc casu testamentum debeat rescindi in totum turpi persona instituta, An verò pro parte tantum, hoc est vsq. ad legitimam, de qua §. legitima, q. 6. & 10. & 12. qd si fratri exheredato nihil in testamento relictum sit; conueniunt oēs in totum rescindi testamentum per querelam, ita tenet Bald. d. L. fratres, & hanc dicit esse communem opinionem sibi Ias. nu. 16. Sin autem frater in legitima vel in aliquo institutus est minus legitima; dissentiant interpretes. Quidam n. existimant fratrem debere contentum esse sua legitima, vel si minus relictum sit supplementum petere. ita voluit glos. L. omnimodo, C. de inoff. testam. hanc dicit esse communem DD. sententiam post Ias. ibi, & in L. fratres, eod. tit. Apostil. ad Rod. Zuar. L. quiam in prioribus, in euid. tit. fin. nu. 12. & seq. cum pluribus alleg. §. legitima, q. 37. Curt. d. L. i. nu. 6. C. de inoff. testam.

Contrarium verò, quod in totum rumpere possit testamentum, quamuis aliquid sibi relictum esset minus legitima, tenet Gualiel. de Cun. d. L. fratres. et hanc dicit esse communem DD. opinionem Cagnol. L. i. nu. 10. C. de inoff. test. Gomez. cap. ii. nu. 37. Dec. cōf. 530. nu. 13. Clar. qui eam sequi velle se dicit iudicando & consulendo, ipse tamen Cagn. communem pcedere existimat, quando minus legitima relictum fuit; Secus si integra legitima sit relictæ, qd plerique voluerunt, alias vana esset dispositio, qua cauetur fratrem hoc tantum casu turpi persona instituta teneri fratrem instituere, si nihilominus posset totum testamentum impugnare, et Curt. L. j. C. de inoff. testa. dicit quod requisi-

tus noluit cōsulere pro hac communi. Ego contrariam glos. sententiam longe veriore puto, licet n. isti oēs priorem sententiam sequentes fundant se in eo, qd querela detur fratribus in odium instituti, filijs verò in odium patris exheredantis, hoc tamen nulla lege scriptum reperitur. Imò tex. in d. L. omnimodo, generaliter loquitur non tm de filijs, sed alijs quoque personis quibus legitima debetur, Vnde cum habemus casum legis expressum, nō expedit super hoc disputare, ut ait Zuares d. L. quoniam, in euid. nu. 12. vers. contrariam, hanc quoque veriore credit & sequitur Anto. Cucchus d. auth. nouissima, Rub. fin. nu. 8. et priorem sententiã falsam & frequentius improbatam dicit Ema. Soar. addit. ad Gomez. cap. ii. Tom. j. nu. 28. ac subdit etiam Iul. Clarus non admodum fundatè contrarium asserere cum non titulo instituit, sed alio legitima relicta est, quod probabilius est relictæ titulum nullam differentiam tunc facturum, & ab hac sententia non est iudicando recedendum.

**5** Quæro etiam, an prædicta conclusio, quod fratri turpi persona instituta competat querela, habeat locum in fratre ex vno latere tantum? & quod sic, dummodo sit consanguineus ex parte patris, secus si vterinus sit ex parte matris, tex. est d. L. fratres, & ibi tenent communiter DD. ut testatur Gomez. d. cap. ii. nu. 37. vers. quod primò intellige.

**6** Quid autem in alijs consanguineis ex linea collateralis ultra fratrem, numquid poterint contra testamentum agere, & illud rumpere per querelam inofficiosi testamenti? Resp. quod non, ita tenet glos. d. L. fratris, & sequitur Bart. ibi, & plerique alij communiter, ut testatur idem Gomez. ibi, vers. quod tamen intellige.

**7** Iuxta prædicta videndum quæ sit turpis persona in hac materia, & scias quod turpis dicitur, primò infamis, infamata iuris, qualis est cōdemnatus per sententiã ex aliquo delicto publico vel priuato in tribus delictis, scilicet furti,

vi bonorum raptorum, iniuriarum, vel ex contractu pro socio, depositi, tutelae, foenerator & usurarius, et alij qui de iure reputantur infames, Item infames infamia facti dicuntur turpes in materia nostra, & si instituuntur, fratri datur querela, vt ex cōmuni refert Gomez, Tom. j. cap. ii. nu. 38.

8 Inferitur ex hoc, si quis meretricem vel concubinam suam instituat, fratrē posse rumpere testamentum per querelam. ita tenet Ang. L. j. in fin. C. de inoff. testam. & L. fratris, eod. tit. dicit sic de facto obtinuisse.

9 Sed quaero, an naturalis seu bastardus dicatur persona infamis, ita quod eo instituto locum habeat querela? Azon in sum. C. ex quib. cau. infam. irrog. tenet quod sic, Ias. verò d. L. fratris, & in cons. 71. lib. i. admittit hoc in filio sacerdotis, innuens aliud esse in alio simpliciter naturali & bastardo. & ita est communis opinio, vt testat Curt. Sen. Repet. L. admonendi, ff. de iureiur. Ca. gnol. d. L. j. nu. 14. C. de inof. testam.

### Quaestio XLVII.

#### SVMARIA.

An filijs vel parentibus exclusis sequentes in gradu admittantur ad querelam per edictum successorium, nu. 1. declaratur nu. 2.

Quid si filius iuramento renunciauit. nu. 3.

1 **Q**uaero praeterea, si filij vel parentes sint exclusi ab inofficiosi querela, An sequentes in gradu per edictum successorium admittantur? Resp. Difficillimus & disputabilis est articulus, Negatiuam sententiam, quod scilicet excluso filio nepos ex propria persona non possit querelare testamentum aut, tenet glos. L. si quis posthum. §. i. verb. fuerit, ff. de lib. & posthum. Sed contrariam affirmatiuam tenet Azon in sum. C. de inoff. testam. & eam dicit esse communē Alex. L. si quis posthumos, §. si quis filium, nu. 5. ff. de lib. & posthu. Ias. L. in suis, nu. 52. eod. tit. Gozad. d. L. qui se patris, nu. 204. Curt. Iun. Rub. C. de succes. edict. nu. 11. ibi Ias. nu. 5. Dec. nu. 6. Alciat. ibid. Sapia. d. Rubr.

& Corn. ibi dicit ab omnibus teneri, communem dicit Vigl. in princ. instit. de inoff. testa. Roder. Zuar. d. L. quoniam in prioribus, ampl. 10. nu. 56. Ema. à Costa Repet. §. & quid si tantum, L. Gallus, ff. de lib. & posthum. Communem quoque dicit Fernan. Vasq. de succes. Resol. §. 10. nu. 50. Anton. Gomez, Tom. j. cap. ii. nu. 21. quamuis ipse aliter sentiat. Inconueniens enim visum fuit legumlatoribus, quod extraneo instituto & filio exheredato deberet nepos excludi à querela etiam filio excluso, si propter ingratitudinem suam excludi non posset.

2 Et haec conclusio procedit citra controuersiam, siue filius sit exclusus, quia iuste exheredatus vel repudiasset, vel lapsum esset quinquennium. ita omnes tenere dicit idem Zuares d. loco, nu. 57 ac subdit ab hac sententia iudicando & consulendo non esse recedendum. Sed quid si filius ideo est exclusus à querela, quia ei aliquid est relictum in testamento pro sua legitima, licet non integra, Numquid nepos ad querelam admittetur ex propria persona? Respond. quod non, sed debet agi ad supplementum per ipsum nepotem. ita tenet Bald. L. si quis filium, C. de inoff. testam. & est ferè omnium conclusio, vt testatur Roder. Zuares d. L. quoniam, ampl. 10. nu. 56. in fin.

3 Quid item, si filius fuit à querela ideo exclusus, quia ipse renunciauit cum iuramento hereditati paternae, non quidem simpliciter, sed contemplatione aliorum, numquid prauidicabit nepotibus quo minus per edictum successorium admittatur ex propria persona? Respon. quod sic, dummodo filius superuixerit, & super sint alij qui per ius accrescendi possunt admitti, quoniam portio renunciata eis accrescit, & potentius est ius accrescendi quam edictum successorium, ita tenet Bart. L. qui superstitis, ff. de acquir. hered. & hanc dicit communiozem DD. sententiam Roder. Zuares d. ampliat. 10. nu. 62.

Quaestio

### Quaestio XLVIII.

#### SVMARIA.

Testamentum filio praeterito dicitur nullum, &

quid sit praeteritio, nu. 1.

An ipso iure sit nullum, nu. 2.

Quid si scripti sint venientes ab intestato, nu. 3.

Quid filio in vita patris consentiente, nu. 4.

An iure ciuili, nu. 5.

Quid si renunciauit cum iuramento, nu. 6.

Quid si postea approbet testamentum factum, nu.

7. declaratur nu. 8. & 9.

1 **S**Tat igitur ex praedictis firma conclusio, quod testamentum, in quo filius est praeteritus, nullum sit, consequenter locum habet ius dicendi nullum, vel contra tab. bonorum possessio. Dicitur autem praeteritus quicumque non est in legitima institutus vel exheredatus, & praeteritio dicitur in rite instituendo vel exheredando omisio, glos. verb. praeterit, instit. de exhered. liber. & docet Bart. nu. 10. aith. ex causa, C. de liber. prater. & ibi receptum ait Curt. Iun. post nu. 36. vers. circa primam, Ema. Soares addit. ad Gomez. Tom. j. cap. ii. nu. 1. et ex magis frequentibus DD. sententijs asserit Anto. Cucchus aith. nouissima, Rubr. quo titulo sit relinquenda, nu. 3.

2 Sed quaero, An tale testamentum ob praeteritionem filij sit ipso iure nullum, an verò ita demum si filius dicat nullum? Respon. Articulus est valde dubius, et eum esse de summis apicibus iuris exclamauit Ias. L. fin. nu. 23. C. de bono. poss. contra tab. & glos. in L. filio praeterito, ff. de iniusto rupto, existimauit ita demum nullum esse, si id filius voluerit & non aliter, & ista fuit communis opinio glossarum, vt testatur Ias. d. L. fin. nu. 23. & quod semper glossae ita tenuerint firmat Ang. ibi, atque eam veram non aliter atque Euangelium semper existimasse, & L. ita tamen, §. quoties, ff. ad Trebel. hanc veriore quoque & communiozem dicit Curt. L. posthumo, C. de bono. possess. contra tab. Tyraq. Repet. L. si vnquam, verb. reuertatur, nu. 13. C. de reuoc. donat. di-

cit tamen quod non sit omnino certa, nec transit sine scrupulo, Ias. d. aith. ex causa. nu. 8.

Contrariam verò partem, quod tale testamentum sit ipso iure nullum, etiam si praeteritus filius non dicat nullum, tenet glos. §. sunt autem, verb. contra tab. instit. de bono. possess. & eam dicit esse communem Alex. L. posthumo, C. de contratab. nu. 16. Zucchard. L. posthumo, nu. 91. C. de contratab. Riminald. nu. 5. Curt. Iun. nu. 45. & Dec. nu. 9. dicit hac in re non esse laborandum quasi in re clara, hanc dicit veram & communem Boer. decis. 96. nu. 1 & receptiozem dicit Turzan. com. opi. collect. opin. 59. Et hoc procedit etiam si scripti sint heredes venientes ab intestato. ita dicit communiter teneri Alex. L. 2. nu. 14. C. de bono. poss. secund. tab. hanc quoque dicit veram et communem Fernan. Vasqui. §. 30. nu. 109. de succes. creat. & §. 7. nu. 2. & 3. de succes. Resol. & de controu. illustr. cap. 99. Clar. q. 43 & ab hac non est recedendum.

4 Sed quid si filius in vita patris se praeteriti consentiat? Respond. glos. L. si quando, §. generaliter, C. de inoff. testa. tenet valere testamentum, propter filij consensum, siue filius aliquo accepto siue non accepto consentiat, etiam quod talis causa non exprimat, dummodo postea probetur, & sequitur Imol. L. filio praeterito, ff. de iniusto rupt. & hanc sententiam communiter probatam fateatur & sequitur Ias. d. L. inter caetera, nu. 11. ff. de liber. & posthum. Anton. Cucchus d. Aith. nouissima, Rubr. quo tit. relinquenda sit, nu. 49. Clar. q. 43. vers. sed quid, faciunt quae dixi §. q. 49. Viu. com. opin. lib. 1. verb. filij sunt, nu. 4. hanc quoque dicit communem DD. sententiam Fernan. Vasqui. de succes. creat. §. 20. nu. 9. & de controu. illustr. licet contrarium suo more teneat cap. 106. nu. 22. Anton. Gomez. varia. Resol. Tom. j. cap. ii. nu. 14. Zucchard. d. L. posthumo, licet ipse contrarium defendat, Riminal. nu. 5. Curt. nu. 49. Alciat. paradox. lib. 3. cap. 4. &

Zz 3 hac

hac verior est, quicquid dixerit Bart. d. §. & generaliter, maxime quando aliqua re accepta consensum suum prebuit, Siquidem tunc ob accepta potius quam ob moerorem paternæ mortis fecisse præsumitur.

5 Aduerte tamen quod prædicta procedunt de iuris prætorij æquitate, nam de rigore iuris ciuili tale testamentum inutile est, ita à frequentissimis DD. receptum esse testatur Imol. & Ias. d. L. inter cætera, Anto. Cucchus d. loco.

6 Idem est si filius accepta legitima sua portionem renunciauit paternæ hereditati cum iuramento? Potest enim tuto præteriri in testamento. ita est tex. L. cum quaeritur, C. de inoff. testa. & tenet Bart. L. i. §. qui habebat, ff. de contratab. & consentiunt plerique alij communiter, vt testatur Gomez. cap. ii. nu. 9.

7 Quid autem si filius præteritus approbet testamentum nullum in quo est præteritus, posteaquam conditum est, Numquid valebit vel reconualecet? Resp. quod de iure ciuili quidem non reconualecet, sed de iure prætorio & eius æquitate. Vnde etiam hoc casu heredi instituto hodie etiam necessaria est honorum possessio, secundum tab. agnoscenda infra tempus sibi concessum, nec alio modo succedere potest. tex. d. L. filio præterito, & ibi tenet Bart. estque communis opinio, vt testat Alex. L. 2. nu. 25. C. de bono. possess. secund. tab. Fernand. Vasq. de succes. resol. §. 3. nu. 25. & dixi §. §. honorum possessio q. 5. nu. 5. & hoc est maximæ utilitatis vt ibid. dixi. Gomez. var. Resol. Tom. j. cap. ii. nu. 6. & procedunt prædicta, etiam si in eo non sint instituti venientes ab intestato. hanc dicit communem DD. opinionem, licet contrariam sustentabilem Imol. d. L. filio præterito, Alex. d. L. 2. nu. 27.

8 Item procedunt ista, siue approbatio fiat expressè, vt quia formaliter approbat, & promittit nullo modo contra illud testamentum agere, siue tacite, quando abstinuit ab hereditate patris vel ascendentis qui eum præteriuit, ita

communiter tenent DD. d. L. præterito, vt testatur idem Gomez. d. loco. Tacite autem renunciaisse hereditati & sibi præiudicasse videtur per lapsum 30. annorum. ita tenet glos. L. licet, C. de iure deliber. quam sequitur ibi Bald. & communiter DD. vt testatur Fernand. Vasqui. de succes. resol. §. 7. nu. 4.

9 Declara tamen prædicta, vt procedant sine præiudicio institutorum, qui alias possunt succedere ab intestato, instituti fortè in minori parte quam ab intestato erant habituri, Namque non obstante approbatione filij, possunt dictum testamentum pro suo iure contratabulare. hanc dicit magis communem opinionem Ias. d. L. 2. nu. 9, quem allegat Gomez. d. cap. ii. nu. 6. Dixi §. §. bonor. possessio q. 24.

Sed numquid filius præteritus approbans testamentum nullum præiudicabit suis filijs vel nepotibus testatis? Resp. Distinguendum est, Aut filius præteritus approbans testamentum decepsit in vita patris, & non præiudicat, quia tunc nepotes primum locum nanciscuntur, & institui debent heredes, vt dixi §. q. 36. Aut verò decepsit post mortem patris, & tunc approbatio patris nocet filijs, & non possunt aut testamentum nullum dicere. ita tenet Bart. L. si quis posthumus, §. si filium, ff. de liber. & posthu. estque communis opinio, vt testatur Roder. Zueres d. L. quoniam, ampl. 10. nu. 54. Dixi §. §. legitima, q. 4. Quia virtute edicti successorij nepos nullo modo admittitur ad dicendum testamentum nullum, mortuo patre post mortem aut.

Præterea quaero, An testamentum in quo filius præteritus est à patre sit nullum, non tantum de iure ciuili, sed etiam prætorio? Respond. Articulus est disputabilis & de apicibus iuris in quo variatum fuit, Namque glos. L. posthumus, tenet valere tale testamentum iure prætorio, & hanc fuisse communem opinionem glossarum asserit Ias. ibi nu. 28.

Contra

Contrarium verò, quod tale testamentum nullum sit utroque iure tam ciuili quam prætorio, tenet glos. L. 2. ver. filio, ff. de excep. rei iudic. quam sequitur & dicit communem opinionem Alex. nu. 16. d. L. 2. C. de contratab. Dec. idem firmans nu. 12. Curt. Iun. nu. 46. & seq. Zucchard. ibi nu. 62. & nu. 119. Riminald. nu. 6. Bolognet. L. nemo potest, nu. 277. ff. de leg. 1. magis communem Riminald. L. hac consultissima, §. si quis, nu. 3. C. de testam. Ias. nu. 28. qui subdit quod studio tantum contradicendi quidam tenuerunt contrarium, hanc quoque dicit communem, licet contrariam probet Fernand. Vasq. de controuer. illust. cap. 100. per totum, & de succes. creat. §. 20. nu. 138. & seq. Gomez. d. cap. ii. num. 1. & nu. 5. vers. prima est, in fin. ibi Eman. Soares addit. lit. E, Socin. L. si filius, ff. de lib. & posthum. Et sic filio contra testamentum patris nullum, non tantum datur ius dicendi nullum, sed etiam honorum possessio contra tab. vt prædicti fatentur omnes, non quidem ad rescindendum, sed ad dicendum & declarandum testamentum nullum, sicut ius dicendi nullum de iure ciuili. ita tenet Paul. de Castr. L. si filius qui in potestate, ff. de lib. & posthu. nu. 4. & dicit hanc esse communem DD. sententiam Gomez. d. cap. ii. nu. 5. vbi quoque dicit communiter reijci sententiam illorum qui volunt per bono. possess. rescindi testamentum quatenus de facto processit, Fernand. Vasqui. d. §. 20. nu. 138. Eman. à Costa d. §. & quid si tantum, pag. 117. Dixi §. §. bonorum possessio, q. 20. & hoc quidem in filio in potestate, secus in emancipato, quando mero iure tenet si sit præteritus, Namque tunc dicit remedium rescissorium, & filius rumpit testamentum. tex. L. vt liberis, C. de collat. ita tenent DD. communiter vt testatur Gomez. d. cap. ii. nu. 5. Fernand. Vasq. d. §. 20. nu. 146. Utilitas & effectus prædictorum est, quia tempus quod datur de iure ciuili currit ignorantis, remedium verò iuris

prætorij currit tantum à tempore scientia.

Aduertendum tamen est, quod licet testamentum ob præteritionem filij ipso iure non valeat, tamen quoad hoc saltem tenet, vt si integrum perfectumque in sui forma apparet, scriptus heres ostendens illud iudici, mittendus sit in possessionem hereditatis, etiam si filius præteritus opponat se, donec lis finiat. tex. L. 2. C. de edict. D. Adria. tollend. & ibi tenent omnes communiter vt testatur Fernand. Vasq. de controuer. illust. cap. 100. nu. 7. idem Vasq. de succes. resol. §. 7. nu. 3.

### Quæstio XLIX.

#### SVM MARIA.

An si filius sit præteritus cum cause insertiones testamentum sit nullum, nu. 1.

Quid si heres causam probet. nu. 2.

1 Iuxta prædicta quaero, Quid si filius sit præteritus cum insertione causæ legitimæ per quam posset exheredari, Numquid testamentum erit ipso iure nullum? Respond. quod sic. ita tenet glos. §. exheredatos, Auth. de hered. & falcid. verb. voluit, & hanc dicit esse communem Doctorum sententiam Salicet. Auth. ex causa, C. de liber. præter. ibi Ias. nu. 8. & idem Ias. L. arenam, C. de inoffic. testam. Communem quoque dicit Galiau. L. Gallus, §. & quid si tantum, nu. 45. Socin. Croc. nu. 52. Ema. à Costa nu. 164. Ang. de Pericl. L. in suis, nu. 5. ff. de liber. & posthum. Corn. d. Auth. ex causa, nu. 18. 19. & 20. Curt. Iun. num. 35. Paul. de Castr. Alexan. auth. non licet, nu. 12. C. de liber. præter. Anton. Gomez. variar. Resolut. Tom. j. cap. ii. nu. 3. Didac. Couar. c. Rainutius, in princip. nu. 1. de testam. Fernand. Vasqui. de succes. creat. §. 30. nu. 176.

2 Et hoc quidem verum est, & procedit quoad hoc vt testamentum mero iure ab initio sit nullum, Sed quid si heres institutus probet causam in-

Zz 4 gratitu-

gratitudinis insertam in præteritione filij, Anne conualecet testamentum ex post facto? Respond. Controuersum est, Bart. in d. auth. ex causa, nu. 12. voluit, quod probata causa incipiat valere, & hanc dicit esse communem opinionem Ema. à Costa d. §. et quid si tantum, nu. 165. et ab hac opinione in praxi non esse recedendum dicit Iacobin. de S. Georg. d. auth. non licet, in fin. C. de liber. præter. Communem quoque dicit Dida. Couar. d. c. Rainut. in prin. nu. 8. Fernand. Vasq. d. §. 30. nu. 175. & 177.

Contrarium verò tenet Cyn. & sequuntur plerique alij d. Auth. non licet, & dicit Corne. d. auth. ex causa, nu. 28. Ang. opinionem esse contra communem, idem asserit improbens eam Didac. d. loco, et hoc puto verius esse, quia nec institutus nec exheredatus est filius, itaque parum prodest causæ probatio. vid. quæ dixi §. q. 49.

### Quæstio L.

#### S V M M A R I A.

- An clausula codicillaris sustineat testamentum nullum ob præteritionem, nu. 1. declaratur nu. 2.  
An clausula codicill. subintellecta sustineat testamentum patris inter liberos, nu. 3. (4.  
An intelligatur apposta de voluntate testatoris, nu.

**Q**uæro præterea, si in testamento in quo filius est præteritus adiecta sit clausula codicillaris, Numquid sustineatur ope huius clausule non obstante præteritione? Respond. Quicquid plerique alij dixerint, hodie magis communis est DD. sententia, clausulam codicillarem hoc operari, ut filius præteritus censeatur rogatus restituere hereditatem heredi scripto in tali testamento. ita tenet Bart. L. j. ff. de iure codicil. & hanc esse magis communem opinionem testatur Alex. cons. 26. nu. 5. consil. 27. nu. 4. vol. 1. Zucchard. d. L. posthumo, nu. 102. Ioan. Dilect. de arte testand. tit. de hered. instit. caut. 1. nu. 4. Communem dicit Capra consil. 30. nu. 34. Dec. consil. 242. L. posthumo, nu. 10.

vers. & prædicta conclusio, vbi hanc communi calculo probatam testatur Socin. Iun. consil. 3. nu. 27. lib. 4. Rol. à Valle consil. 71. nu. 51. & seq. vol. 2. Fran. Turzan. com. opin. collect. opin. 19. & hanc esse veram, & à Doctoribus frequentissimo calculo receptam sententiam demonstrat Guliel. Bened. d. c. Rainutius, verb. in eodem testamento relinquens, nu. 229. cum seq. & nu. 237. cum seq. & nu. 241. 242. vsq. ad nu. 248. de testam. Iul. Clar. §. testamentum, q. 46. Ludo. Zunt. Respon. pro vxore, nu. 572. Francisc. Mant. de coniect. vltim. volunt. lib. 6. tit. 4. num. 16. Anton. Cucchus d. Auth. nouissima, Rub. quo titulo sit relinquenda, nu. 37. & hoc nota; quod enim non operatur quoad heredis institutionem Auth. ex causa, hoc operatur clausula codicillaris, caue tamen, quia non sustinetur ipsum testamentum, ut Doctores impropiè loquuntur nec institutio, sed transit in codicillos, alias scriptus heres iure directo caperet vniuersam hereditatem, quod omnes negant.

**2** Et hoc quidem quod vi clausule codicillaris sustinetur testamentum, præcedit quando clausula in testamento expressè posita est, secus alias, quia regulariter non subintelligitur apposta, nisi testamentum inter liberos sit conditum, quia illud tacite censetur dictam clausulam semper habere, ut dixi §. q. 11.

**3** Sed an hæc clausula subintellecta hoc casu operetur etiam quo ad institutionem, ut eam valere faciat iure si deicommissi, valde dubium est, quibusdam existimantibus non operari hoc dictas clausulas quando sunt subintellectæ, quod voluit Natta d. §. ex imperfecto, q. 23. Alijs verò contrarium & rectius opinantibus, quamuis secus arbitrentur in alijs personis, quæ non sint de liberis, in quibus clausula codicillaris ob amoris liciti ardorem quoque subintelligitur. ita tenet Matthæsilan. sing. 41. Nota mirabilem doctrinam, Gul. Bened. d. c. Rainutius, verb. testamentum, 3. sub nu. 53. vers. sanè

sanè tamen, & hoc vti singulare & receptum nuncupat Mantua, licet nunquam sibi tutum visum fuisse dicat sing. 216. hanc quoque vti veriore, & quæ numero & auctoritate præponderat tenendam tradit Lud. Zunt. d. consil. pro vxore, nu. 576. quò loco patet hanc esse communiorem.

**4** Sed quoniam videtur dictas clausulas parum prodesse, cum plerumque de stilo & consuetudine præter voluntatem testatorum apponantur, Quæro, An in dubio dicta clausula codicillaris intelligatur scripta ex stilo & consuetudine potius quam voluntate & rogatione testatoris? Resp. Bart. L. j. C. de iure codicil. tenet dictas clausulas omni meliori modo, & clausulam codicillarem ex consuetudine potius & stilo Notariorum appostas præsumi, quam voluntate testatoris. & hanc sententiã dicit communiter approbari Curt. Iunior consil. 101. nu. 11. Gram. decif. 62. nu. 22. communem quoque dicit conclusionem Achil. personalis tract. de petit. hered. nu. 544. & Bart. communiter receptum dicit consil. 20. nu. 87. lib. 1. consil. 60. nu. 27. vol. 2. consil. 19. nu. 19. in fin. & seq. vol. 3. Quia Notarij sæpe clausulas in testamento apponunt, quarum vim & efficaciam ignorant, & testatores quoque nesciunt quid importent, vnde in eis vis facienda non est.

Contrarium verò, quod ex voluntate testatoris appositæ censeantur ex quo apponi consueuerunt, tenet Dec. consil. 224. nu. 9. & in consil. 490. nu. 10. dicit dictum Bart. communiter reprobari, idem testatur Grat. consil. 112. nu. 25. vol. 2. Curt. Iun. auth. ex causa, nu. 7. C. de lib. præter. Roland. à Valle consil. 61. nu. 65. vol. 2. Francisc. Rip. L. Centurio, nu. 83. ff. de vulg. hanc dicit magis communem Gabriel. Roma. com. conclus. lib. 6. tit. de consuet. nu. 6. & communem dicit Hiero. Gabriel. consil. 113. nu. 1. & frequentissimis sententijs Bart. consultatum dicit Anton. Cucchus d. Auth. nouissima, Rubr. quo tit. legit. relinquenda, nu. 38. cum testamentum

coram testatore legatur, & ideo Notarius tantum scribere intelligitur id, quod testator voluit, & quod sibi dixit iniunctumque fuit, & audiens non potest non generaliter saltem percipere earum vim, & eum in omnem casum prouiderè, & videri omnino velle id, quod agit valere, quamuis specificè omnes causas quibus prouideretur dictis clausulis non intelligat, & ab hac opinione non facile recedendum est.

### Quæstio L I.

#### S V M M A R I V M.

An filio testamentum ob patris vel matris præteritionem vitietur.

**Q**uæro quid e contra in patre vel matre à filio præterita? Respond. Quod si pater fuit præteritus à filio in potestate de iure antiquo, testamentum ipso iure non valebat, si ab emancipato, & patri competeat bonorum possessio contra tab. siue sine causa, siue cum causa præteritus esset. ita tenet gloss. L. j. ff. si à parente, & sequitur Bart. estque communis opinio, ut dicit Gomez. d. cap. 11. nu. 36. hodie verò si præteritus pater à filio in potestate sine causa, testamentum est ipso iure nullum, & habet præteritus ius dicendi nullum, hanc dicit communem DD. sententiam Alex. d. auth. ex causa, nu. 4. vers. tamen si vellemus, Addit. ad Bart. consil. 18. lit. b. lib. 1. Ioan. Dilect. de arte testand. de exhered. liber. caut. 1. nu. 8. Sin verò cum causa fuerit præteritus, Bart. d. auth. ex causa, nu. 4. valere testamentum existimat, Sed contra eum quoque est communis opinio, ut testantur prædicti, Ab emancipato verò præteritus cum causa pro exheredato habetur.

Quod si mater sine causa erat præterita, vel ascendens ex linea eius, de iure antiquo talis præteritio habebat vim exheredationis, & competeat querela, siue sine, vel cum causa esset facta. ita est gloss. L. cum filium, C. de inoffi. testi. & sequuntur commu-



niter DD. vt afferit Gomez. d. cap. ii. nu. 36. hodie verò sine causa præterita dicit testamentum nullum, si verò cum causa, habetur pro exheredata, & datur ei querela. tex. §. iustum, d. Auth. vt cum de appel. cog. & ibi not. gl. & est communis opinio, vt testatur Gomez. d. loco, Clar. q. 41. Vasq. d. §. 20. nu.

### Quæstio LII.

#### SVMMARIVM.

*Practica, ius dicendi nullum in iudicium deducendi.*

**E**X prædictis habes, quod filius præteritus habet duo remedia de iure civili ius dicendi nullum, & de iure prætorio contra tab. bonor. possessionem, & datur ei electio vtrum velit proponere. Sed quæro de practica, quomodo ius dicendi nullum in iudicium deduci debeat? Respond. Tripliciter potest in iudicio deduci. Primo principaliter per implorationem officij iudicis nobilis, ita tenet Bart. L. filio præterito, nu. 24. ff. de lib. & posthum. & sequuntur DD. communiter, vt testatur Gomez. d. cap. ii. nu. 7.

Secundò deducitur in iudicium incidenter per viam exceptionis, vt si filius ab intestato patris hereditatem ab intestato adeat, & apprehendat possessionem bonorum quod facere potest, ab eoq. postea heres scriptus petat hereditatem, potest tunc excipere, & obijcere nullitatem testamenti.

Tertiò potest deduci per viam replicationis, vt si filius adeat hereditatem ab intestato, & contra heredem scriptum vel alios possidentes agat petitione hereditatis, eiq. testamenti exceptio obijciatur, licet ei de nullitate replicare. Bart. d. L. filio præterito, & sequuntur DD. communiter, vt afferit Gomez. d. loco.

### Quæstio LIII.

#### SVMMARIVM.

*Testamento ob præteritionem nullo, legata conferuantur.*

**H**oc loco non omittendum quoque est, quamuis testamentum in quo filius præteritus, ipso iure nullum sit, tamen id quidem procedit tantum hodie quoad institutionem, non autem quoad legata & fideicommissa in isto testamento relicta, Namque illa salva remanent iuxta Auth. ex causa, C. de lib. & posthum. de qua materia satis dictum est §. legatum, q. 67. et latius in mea Repet. in d. Auth. edita, ibi vide.

### Quæstio LIII.

#### SVMMARIA.

- In testamento requiruntur 7. testes, nu. 1.*
- An solennitas testium sit de forma substantiali vel probatoria, nu. 2. & 3.*
- Testamentum coram minori testium numero factum an obliget in foro animæ, nu. 4.*
- Quid tempore pestis, nu. 5.*
- Quid in testamento ruri factio, nu. 6. & seq.*
- Quid in testamento tempore belli factio, nu. 10.*
- Quid in carcere factio, nu. 11.*
- Quid in necessitate, nu. 12.*
- Quid in testamento ad pias causas, nu. 13.*
- Quid in testamento inter liberòs, nu. 14.*
- Quid si instituti sui legitimi heredes venientes ab intestato, nu. 15. & seq.*
- An testamentum coram Imperatore requirat 7. testes, nu. 17.*
- Quid si factum sit coram iudice, nu. 18.*
- Quid si heres confessus, fuisse voluntatem testatoris, nu. 19.*
- Quid si heres promisit testatori seruare voluntatem suam, nu. 20.*
- An statutum inducens minorem numerum testium valeat, nu. 21.*

**H**actenus de institutione & exheredatione liberorū tractauimus, nunc ad alia testamentorum requisita progrediemur. Requiritur igitur secundò in testamento vt sint septem testes adhibiti iuxta tex. L. hac consultissima, C. de testam. Et hoc tam in testamento in scriptis quam nuncupatiue conditis. hæc est indubitata sententia & communis, vt tradunt omnes d. L. hac consultissima, & testatur Corne. consil. 47. nu. 1. lib. 1. consil. 161. nu. 3. lib. 2. Paris. consil. 19. nu. 3. volum. 3. Didac. Couar.

Couar. c. Rainutus, §. i. nu. 6. ext. de testam. Viui. collect. com. opin. lib. 1. verb. testes septem, nu. 1. Vasqui. de success. creat. §. 2. nu. 2.

An autem ista solennitas numeri septem testium sit de forma probatoria tantum, An verò de forma substantiali dubitatum fuit, Sed obtinuit sententia existimantium, quòd ista solennitas testium septem sit substantialis, non tantum probatoria, ita voluit Bar. L. nemo potest, ff. de legat. i. & eam dicit magis receptam Rip. nu. 27. Ias. nu. 7. Aretin. L. nemo potest, de legat. i. Brun. tract. de forma. fol. 13. Eandem dicit communem Corne. consil. 238. nu. 3. cum seq. volum. 2. Alciat. lib. 6. paradox. cap. 17. Didac. Couar. c. cum esses, nu. 8. ext. de testam. Fernand. Vasqui. de success. creat. §. 11. nu. 67. Clarus §. testamentum, q. 56. Et non tantum numerus testium est de substantia, sed etiam qualitates minimæ testium sunt de substantia, quibus non interuenientibus, testamentum est ipso iure nullum, vt si non sint rogati, vel testis sit seruus, de quibus j. ita communiter teneri firmat Bologn. d. L. nemo potest, nu. 75.

Ex quo inferitur, quòd testamentum coram minori numero testium celebratum etiam in foro animæ non obligat, ita tenet Bal. L. 1. nu. 55. C. de S. S. eccles. hanc afferit communem DD. opinionem Ias. L. si post diuisionem, C. de iur. & facti ignor. Dida. Couar. d. c. cum esses, nu. 8. Rip. d. L. nemo potest, nu. 27. Dixi §. 1.

Sed quæro, quid si difficulter testes haberi, vel omninò impossibile est vt haberi possint, vt tempore pestis, Numquid testamentum valeat coram minori numero testium quàm septem? Resp. Antiqua est inter DD. controuersia: Quidam existimant tale testamentum non valere, ita tradit post alios Alex. L. fin. C. de testam. & eam dicit esse communem opinionem Alex. consil. 177. nu. 8. vol. 2. incip. Vifo, consil. 70. vol. 2. Barbat. consil. 58. vol. 1. Bellon.

consil. 1. vers. quarto quæri potest, Bertrand. consil. 54. vbi magis communem refert vol. 1. Afflict. decis. 25. vbi inquit ita communiter teneri, & notatum fuisse in S. consilio Ruin. consil. 120. vol. 5. col. 3. Dec. consil. 284. nu. 1. Corne. consil. 68. col. 1. vol. 1. Socin. consil. 85. col. 2. vol. 4. Bertrand. consil. 53. col. fin. vol. 1. consil. 170. vol. 1. consil. 212. eod. vol. consil. 178. col. fin. vol. 3. magis communem dicit consil. 233. col. fin. vol. 3. Eandem dicit communem Rip. tract. de peste, in priuileg. vltim. volum. nu. 7. Alexan. consil. 70. lib. 2. & frequentiori calculo receptam firmat Ruben. consil. 165. & consil. 72. licet ipse contrarium teneat, Dida. Couar. Rubr. de testam. par. 3. nu. 21. ipse tamen non admittens.

Contrariam partem verò, quòd coram quinque saltem testibus valeat iuxta d. L. fin. C. de testam. tenet Nicol. de Marel. & post eum ibi Bald. hanc afferit esse communem opinionem Cassan. in consuet. Burgund. fol. 254. Gualden. de arte testand. tit. de ordin. testam. caut. 2. nu. 2. hanc dicit communem & magis æquam Paris. consil. 33. nu. 26. volum. 2. magis æquam & humanam afferit Corne. d. L. fin. æquiorum & veriorum Ias. & quòd si casus contingeret pro ista parte iudicaret, & istam vt magis veram sequitur Socin. consil. 129. num. 14. vol. 1. hanc magis communem & fulcram mellioribus rationibus testatur Paris. consil. 32. vol. 2. secundum quam ita fuisse iudicatum in S. consilio Burdegalensi afferit Boer. decis. 218. nu. 11. & quòd hæc pars cum sit verior, humanior, magis æquam magisq. communis, & secundum quam fuit sapius iudicatum & obtentum, & quæ fauet testamento, sequenda & amplectenda sit dicit Roland. à Vallè consil. 81. nu. 47. volum. 1. hanc dicit veriorum & receptiorum opinionem Fernand. Vasqui. de success. creat. §. 22. num. 35. Viui. commun. opin. lib. 1. verb. testes septem, nu. 1. Gabtiel. Roman. com. opin. lib. 4. tit. de

tit. de testam. conclus. 8. hanc quoque dicit communem et receptam DD. sententiam Hotoma, consil. 20. ubi dicit quatuor testes cum scriptura Notarii sufficere, idem decisum refert in consilio Neapolitano Math. de Afflict. decis. 25. & 134. Clar. §. testamentum, q. 56. licet contrariam magis communem sibi videri dicat, quod vix admisero. maxime si pestis ita grauis sit, vt facta diligentis inquisitione maior numerus haberi non possit, quo casu ferè omnes in hanc partem inclinant.

Quisimò sunt qui existimarunt tempore pestis valere testamentum, etiam si tantum duo testes fuerint adhibiti, & ita dicit se vidisse seruari Papa q. 543. in testamento, & secundum hanc partem fuisse iudicatum refert Boer. decis. 218. nu. 11. Sed communiter reprobari dicit Paris. d. consil. 32. col. antep. & nullo modo tenendam Clar. d. q. 56. Quicquid sit, hanc sequitur Camera imperialis, quia æquior, vt testatur Andr. Geil. lib. 2. obser. obser. 118. nu. 18. Sed cautus sit iudex, vt non facile admittat ne occasio detur falsitati.

6 Quæro item, quid si testamentum ruri factum sit, Numquid minor numerus sufficiat? Respond. quod tunc quinque testes sufficiunt. tex. d. L. fin. C. de testam. quæ lex priuilegiat rusticos in hoc, quod coram quinque testibus testantur, dummodo fiat in loco, quia priuilegium est attributum personæ in loco scilicet rusticis, & ratione loci, scilicet rure agentibus, Ideoque rustico non competit hoc priuilegium si in ciuitate vellet testari, etiam si copia plurium haberi non posset. ita tenet Bart. d. L. fin. estq; communis opinio, vt testatur Boer. decis. 328.

7 Infertur etiam, quod si ciuis, qui continuo non habitat in villa, reperiretur in villa, ibiq; ægrotaret, & vellet testari, non habet illud priuilegium, etiam si plures reperiri non possint. ita tenet Bart. d. L. fin. & pleriq; sequuntur, & quod ista videtur communis opinio dicit Fernand. Vasqui. de succes. creat.

§. 22. nu. 33. & verius dicit Riminald. d. L. fin.

8 Sed quid in nobilibus, qui ruri habitant pro maiori parte temporis? Respond. quod isti quoq; gaudent hoc priuilegio. ita tenet Bart. L. conficiuntur, §. codicilli, ff. de iure codicil. & est vera & communis opinio, vt testatur Fernand. Vasqui. d. §. 22. nu. 32.

9 Et prædicta procedunt tam in testamento in scriptis, quam nuncupatiue condito. ita tenet Bart. d. L. fin. & quod ista est communis opinio & consuetudo ita obseruat asserit Riminald. d. L. fin. in glos. verb. scriptura, Fernand. Vasqui. d. §. 22. num. 34. Clarus d. q. 56.

10 Sed quid in testamento facto tempore belli vel loco hostili? Resp. quod valeat cum minore solennitate ad instar militum, ita tenet Alex. d. L. fin. & est receptissima opinio ab omnibus pleriq; eorum, qui propter pestem tale testamentum admittunt, vt testatur Vasqui. de succes. creat. §. 23. nu. 1. & dixi §. q. 3. nu. 9.

11 Quid item in testamento facto in carcere, cum ob metum Tyranni plures haberi non possent? Resp. Tale testamentum valere saltem cum quinque testibus. ita tenet Bald. d. L. fin. & plerique omnes quos §. allegaui de testamento tempore pestis facto, & quod ista sit communis opinio dicit Vasqui. d. §. 23. nu. 2.

12 Idem est, si aliàs ex causa necessitatis solennitas integra adhiberi non potuit. ita tenent plerique d. L. fin. & est vera & communis opinio, vt testatur Corn. L. casus, C. de testam. Rip. tract. de peste, in priuileg. vlt. volunt. in prin. Vasqui. d. §. 23. nu. 3. & 5.

13 Quid in testamento ad pias causas? Resp. Dixi §. q. 18.

14 Quid in testamento inter liberos? Resp. Dixi §. q. 11.

15 Quæro item, An si in testamento instituti sint legitimi heredes venientes ab intestato, sufficiat minor numerus quam septem testium? Respon. quod quinque

quinque saltem sufficiunt. tex. est L. hac consultissima, §. si quis, & ibi tenet Bald. & communiter alij, vt testatur Fernand. Vasqui. d. §. 22. nu. 1. non tamen sustinetur vt testamentum, & ex hoc testamento adhibent hereditatem, sed ab intestato, vt idem Bald. tradit, & communiter teneri dicit Corne. consil. 172. lib. 2. ex quo nota casum specialem, in quo causa intestati causat & vincit causam testati contra communem regulam.

16 Sed quæro, numquid talis voluntas valeat, si non omnes, sed aliqui tantum ex venientibus ab intestato sint instituti, an verò in eodem gradu succedentes debeant institui? Respond. Aret. L. si filius qui in potestate, ff. de lib. & posthum. tenet, valere tale testamentum etiam si non omnes sint instituti, & hanc veriore dicit Vasqui. d. §. 22. nu. 1. Sed contraria pars magis communis est, quam tenet Raph. Cum. d. L. si filius, & alij communiter d. §. si quis, magis communem firmat Vasqui. d. loco.

17 Quæro præterea, An testamentum factum coram principe vel ipso Imperatore requirat numerum septem testium? Respond. quod non: & valet tale testamentum etiam si per supplicationem fuerit insinuatum, & nihil rescripserit. tex. est L. omnium, C. de testam. & ibi tradunt communiter DD. vt firmat Vasqui. §. 24. nu. 6.

18 Quid autem si factum sit testamentum coram iudice apud acta, vel personis à iudice ad hoc ordinatis? Resp. quod tale testamentum conditum apud acta, vel in præsentia inferioris iudicis valet, etiam si in eo non interuenerint septem testes. ita tenet Bart. & reliqui d. L. omnium, & ibi dicit hanc esse communem opinionem Alex. nu. 4. Hier. Schurf. consil. 71. nu. 2. vers. posset etiam, Viu. d. verb. testis, §. à pari, & quod ista sit communis omnium opinio dicit Vasqui. d. §. 24. nu. 7.

19 An autem in tali testamento coram principe vel iudice facto aliqui

saltem testes describi oporteat, an verò nulli requirantur, valde dubitatum fuit, Namq; quod saltem duo in tali testamento describi debeant tenet Bart. d. L. omnium, quam dicit esse communem opinionem Riminald. d. L. omnium, vers. in glos. verb. testibus, Kirchou. com. opin. lib. cent. 4. conclus. 74. Hyppol. Riminal. §. 1. nu. 358. de donat. Socin. lun. consil. 118. volum. 1. quem refert ex Dida. Couar. Rub. de testam. par. 2. nu. 2. Clar. §. testamentum, q. 56. Viu. com. opin. lib. 1. verb. testis.

Contrariam partem tenet Paul. de Castr. d. L. omnium, quod scilicet nulli testes requirantur, dummodo saltem constet vel probetur oblatio precum, quomodo cunque per testes vel aliter. hanc longè veriore dicit Fernand. Vasqui. d. §. 24. nu. 8. & hanc dicit esse veritatem Hier. Schurff. consil. 71. nu. 1. cent. 2. Sed priorem tamen magis communem & fulcitam maximis auctoritatibus dicit Schurffius d. consil. nu. 4. quæ iudicando & consulendo sequenda sit. Ego tamen existimò quod in hoc locorum vbi fiunt testamenta semper attendenda est consuetudo.

20 Quæro quid si testator confusus de herede quod non esset controuersiam facturis noluit testari solenniter, sicq; heredem scripsit non ritè fortè coram quatuor aut quinque testibus, & heres scriptus confiteatur testamentum factum esse coram testibus, non tamen septem, Numquid ex tali confessione sustinebitur? Respond. Glos. L. fin. C. de codicil. tenet quod sic, & hanc sententiam sequitur ibi Bart. & firmat communem, item dicit communem Ias. num. 12. Ioan. Fab. §. fin. instit. de fideicommiss. Corne. d. L. fin. num. 4. Ego tamen eam contra omne ius omnemq; rationem esse existimò, quia nemo facere vel iubere potest, vt legum solennitates in suo testamento locum non habeant, & cum testium solennitas requiratur in testamentis non solum pro probatione, sed etiam pro forma, vt supra dixi, ille de-

fectus formæ per confessionem heredis suppleri nequit.

21 Sed quid si heres in testamento minus solenni promisit testatori seruare voluntatem suam, Numquid sustinebitur? Respon. quod sic, non tamen in vim ultimæ voluntatis, quam in vim contractus, quia voluntas transiit in contractum, imò hoc casu sufficiunt duo testes ad probationem voluntatis. ita tenet Bart. L. nemo potest, ff. de legat. j. & hanc esse communem DD. opinionem dicit ibi Ias. in lectur. 1. nu. 18. & lectur. 2. num. 27. Rip. nu. 29. Crotus nu. 12. Ioan. Bologn. nu. 29. Hannibal. nu. 187. Vnde succedit cautela tradita per Cæpol. cautel. 275. & cautel. 129.

22 Idem est, si à principio conuentus à legatario negauit, & postea delato ei iuramento, dicat legatum vel fideicommissum relictum fuisse in testamento minus solenni, idèq; in poenam mendacijs, ita tenet glos. L. fin. C. de fideicom. quam communiter approbatam dicit Vasqui. de succes. creat. §. 23. nu. 5. Mant. lib. 1. tit. 13. nu. 4. Didac. c. indicante, nu. 1. de testa.

23 Quæro, numquid statuto induci possit ut coram minori numero testium valeat testamentum? Respon. quod sic, etiam si tale statutum conditum sit à ciuitate recognoscente superiore. ita tenet Bart. L. cunctos populos, C. de summa Trinit. & hanc esse communem DD. sententiam testatur ibi Ias. nu. 37. Fernand. Vasqui. de succes. creat. §. 1. num. 20. Viui. com. opin. lib. 1. verb. statutum vel consuetudo. Quod procedit quoad subditos istius loci, forenses tamen non ligat, ita dicit esse magis communem opinionem Ias. d. loco, nu. 4. Contrarium verò receptius probat Viu. com. opin. lib. 1. verb. statutum, vers. amplia primo.

24 Quinimo valet etiam tale testamentum vigore statuti quoad bona extra territorium statuentium sita, ut testatur Ias. L. cunctos populos, C. de S. S. eccles. in lectu. col. 10. Alex. con-

sil. 44. vol. 5. Bru. in tract. quod stantib. mascul. art. 8. 25. q. Paris. consil. 12. vol. 3. Anton. Gabriel. com. conclus. lib. 4. de testam. conclus. 4. idem Viui. d. verb. statutum, vers. amplia 2. extra verò territorium confectum coram duobus testibus non consistit. ita dicit communiter teneri Viu. ibid.

Sed numquid hæc remissio solennitatum habeat locum in donatione causa mortis vel codicillis? Dixi §. donatio & §. codicillus.

### Quæstio LVII.

#### SVMARIA.

In testamento septem testes requiruntur, & an hoc procedit de iure Canonico, distinguitur nu. 1. & seq.

1 DICTUM est septem testes ad eius validitatem requiri, sed quæro numquid utroque iure non tantum civili sed etiam canonico tanta solennitas requiratur? Respon. In hoc difficili articulo distinguendi sunt plures casus.

2 Primus est, quando testamentum fit principaliter ad pias causas, & tunc saltem duo testes sufficiunt, siue agatur in foro ecclesiastico, siue seculari, siue in terris subiectis temporali iurisdictioni ecclesiasticæ. tex. c. Relatum 1. hanc dicit esse communem opinionem Viu. lib. 1. com. opin. verb. testes septem, nu. 7. Dixi §. q.

3 Secundus casus est, quando testamentum fit coram parochio vel sacerdote & duobus testibus in terris Ecclesiæ subiectis, etiam quoad temporalem iurisdictionem, & tunc testamentum validum est de iure Canonico siue ad pias causas siue profanas conditum sit. tex. c. cum esses, de testam. 6. & hanc opinionem dicit ibi moribus receptam esse Ioan. Andr. quem refert Frider. de Sen. consil. 217. & communem opinionem attestatur Corn. consil. 261. vol. 4. Ruin. conf. 51. nu. 11. vol. 1. & hanc opinionem communiter teneri, & in practica seruari dicit quoq; Ben. Capr. tract.

tract. Reg. cap. 104. nu. 3. magis communem dicit Rolan. à Valle consil. 32. nu. 41. vol. 3. Alex. consil. 47. vol. 2. Paris. consil. 51. vol. 3. Cephal. consil. 32. nu. 18. Boer. decis. 93. col. 2. Alex. consil. 321. viso themate, nu. 9. vol. 2. Turzan. opin. 44.

Ceterum extra terras Ecclesiæ in terris imperij, dispositio d. c. cum esses, locum minimè habet, sed est seruandum secundum quod per leges ciuiles dispositum est. hanc opinionem dicit consuetudine roborari & seruandam esse Bened. Capr. d. concl. 104. nu. 6.

4 Tertius casus est, quando nec ad pias causas factum est testamentum, nec cum duobus testibus parochianus interuenit, & tunc an minor numerus sufficiat, an verò solennitas iuris ciuili septem testium requiratur, valde controuersum fuit, Quibusdam existimantibus regulariter etiam iure canonico eandem solennitatem desiderari, quæ desideratur de iure ciuili. ita tenet Anchor. d. c. cum esses, & dicit communem ibi Imol. Corne. sibi contrarius conf. 77. nu. 4. & seq. Fernand. Vasq. de succes. creat. §. 21. nu. 1. Alijs verò contra sentientibus, quod scilicet de iure Canonico sufficiant quatuor testes. ita tenet Abb. d. c. cum esses, & eam dicit esse communem opinionem Dec. consil. 284. viso puncto, num. 8. Alex. consil. 103. vol. 4. Boer. decis. 38. Ruin. consil. 51. nu. 11. vol. 1. Did. Couar. d. c. cum esses; nu. 13. Roland. à Valle consil. 32. nu. 42. vol. 3. magis communem Clarus q. 53. Quia testimonium duorum virorum fortius videt vnus; cuiuscunq; auctoritatis sit.

### Quæstio LVIII.

#### SVMARIA.

Testes in testamento debent esse idonei, nu. 1. Fœmina an possit testis esse in testamento, nu. 2. Quid de iure canonico, nu. 3. Quid in codicillis, nu. 4. Quid in testamento ad pias causas, nu. 5. Quid inter liberos, nu. 6.

Quid in testamento militis, nu. 7.

Quid in testamento facto tempore pestis, nu. 8.

An Hermophroditus testis esse possit, nu. 9.

An seruus testis esse possit, nu. 10. & seq.

An cæcus testis esse possit, nu. 12.

An heres scriptus, nu. 13.

Monachus Monasterio instituto an testis esse possit, ibid.

An filius in testamento patri testis esse possit, nu. 14.

An legatarius testis esse possit, nu. 15.

An Notarius possit esse testis, nu. 16.

Testes inhabiles an sufficiant, si communi opinione idonei censeantur, nu. 17.

Testes inhabiles ultra numerum non vitiant testamentum, nu. 18.

1 DEBENT etiam testes in testamento adhibiti esse idonei, & omni exceptione maiores, id est sine omni suspitione, ut tollatur falsitatis præsumptio, vnde non oēs testes esse possunt.

2 Namq; primum mulieres testes adhiberi in testamento non possunt. tex. L. qui testamento heres, §. mulier, C. de testa. accedit glos. & omnes DD. §. testes, insti. eod. idèq; ppter animi incōstantiã.

3 Et hoc quidem de iure ciuili, sed quid de iure canonico? Contouertitur, Nam quod fœmina testis esse non possit commune dicit Dec. c. 3. ext. de testib. L. 2. ff. de Reg. iur. nu. 31. Alex. in conf. 70. lib. 2. conf. 77. eod. lib. consil. 177. nu. 5. lib. 2. Ioan. Dilect. tit. 2. caut. 2. nu. 7. Bru. tract. de form. q. 8. ultra laudatos per Iul. Clar. q. 55. §. testamentum, Viu. verb. testis, lib. 1. nu. 2.

4 Sed quæro, numquid in codicillis fœmina testis esse possit? Respond. glos. & DD. §. mulier, vers. non poterit, d. L. qui testamento, tenent quod sic, idem glos. et DD. d. §. testes, estq; communis Viu. verb. testis, lib. 1. nu. 3. Vas-

- qui. §. 12. nu. 12. licet Dec. ambigat in d. L. 2. ff. de reg. iur. per L. hac conuulsiſſima, ubi dicitur, eundem modum debere obseruari in codicillis qui prescribitur in testamentis. Sed à communi non recedas. Namq; quod in d. L. hac consultiſſima, dicitur non ad testium qualitatē referendum, sed ad tabellariū & subscriptiones cæteraq; q̄ specialiter in cœci testamento ultra vulgarem testandi formulā interuenire necesse est.
- 5 Quæro item, quid in testamento ad pias causas, an mulier testis esse possit? Dixi §. q. 18.
- 6 Quid item in testamento inter liberos? Dixi §. q. 12.
- 7 Quæro etiam, an in testamento militis mulier admittatur? Dixi §. q. 8.
- 8 Item quæro, quid in testamento facto tempore pestis? Resp. quod admittitur femina, quia hoc tempore iuris ciuilis solennitas relaxatur. ista est communis opinio, vt dicit Ripa tract. de peste, vltimo priuilegio, Hannibal. in L. nemo potest, nu. 72. ff. de leg. 1. Paris. consil. 32. nu. 48. lib. 2. quos allegat Vasqui. §. 12. nu. 23.
- Contrarium tamen, quod tempore pestis mulier testis in testamento idonea esse non possit, dicit esse communem opinionem Ruin. consil. 20. vol. 5. Anto. Gabr. com. concl. lib. 4. de testa. conclus. 3. nu. 5. & hac verior est.
- 9 Iuxta supradicta quæro etiam, numquid Hermophroditus possit in testamento testis esse? Resp. glos. d. §. testes, tenet quod sic, quam ibi communiter DD. sequuntur, ita firmat Vasqui. d. §. 12. nu. 12. Quod tamen intellige quando præualet in sexu virili, secus si in femineo, glos. & communiter DD. d. locis.
- 10 Quæro, an seruus possit testis esse in testamento? Resp. quod licet seruus iure communi liber factus non prohibetur testimonium dicere eorum, quæ seruitute durante viderat, vt gl. & communiter DD. d. §. testes, Vasq. §. 12. lib. 2. nu. 87. et alibi dicemus, Tamen in testamento testis esse nequit d. §. testes.
- 11 Sed quæro, quid si seruus communis opinione reputabatur liber, numquid testis esse possit? Resp. Distinguedum est: Aut enim quæritur, an testamentum in quo adhibitus est seruus ille valeat, & dic quod sic. tex. L. 1. C. de testam. & ibi tenent communiter omnes, vt testatur ibi Alex. Aut verò quæritur, an testamentum in quo talis seruus adhibitus est, possit probari per talem testem seruum, & hoc valde controuersum est, Sed communis & receptior opinio est, quod sic. ita tenet Dyn. & sequitur Bart. d. L. ad testium, §. 1. & quod ista est communis testatur las. d. L. j. Valq. qui eam tenendam esse dicit d. §. 12. lib. 2. nu. 88. Quia testes in testamento pro forma adhibentur, quocalu inhabilitas postea desecta non nocet.
- 12 Quæro, Numquid cœcus in testamento testis adhiberi possit? Resp. quod non, & si adhibeatur, ex post facto hoc vitium suppleri nequit, d. §. testes, & est communis opinio, ita tenet Alex. L. si non speciali, C. de testa. & ex communi resoluit Corn. consil. 18. nu. 5. lib. 2. quem refert Vasqui. d. §. 12. lib. 2. num. 78. Quoniam testatorem videre non potest, quod regulariter necesse est vt testamentum valeat, secus est in actibus inter viuos, in quibus cœcus testis esse non prohibetur, vt dixi §.
- 13 Quæro, An heres scriptus testis esse possit? Resp. quod non, tex. L. qui testamento, in prin. ff. de test. Sed quid si Monasterium sit institutum, Numquid Monachi eius testes esse possunt? Respond. quod sic, ita dicit communem opinionem Viui. lib. 2. com. opin. verb. testes monachi, nu. 1.
- 14 Quæro, an filius in testamento possit esse testis patri? Resp. quod non, siue pater testetur, siue heres instituat, glos. L. qui testamento, §. per contrarium, ff. de testam. quæ à DD. communiter approbatur, vt dicit Alber. de Rosat. tract. de testib. part. 1. primæ par. principalis, vers. sed dubitatur.

Quæro

- 15 Quæro etiam, numquid legatarius vel fideicommissarius testis esse possit? Resp. quod sic, tex. L. dictantibus, C. de testam. Intellige si testamentum sit solenniter confectum: Namq; tunc valet, non obstante quod ex testibus adhibiti sint legatarij, vt si contra testamentum quæstio moueretur, quia tunc non agitur principaliter de commodo legatarij, sed heredis instituti: Secus si probari debet per testes, vt quia viua voce testatus est. ita Pan. c. insuper de testib. Sed q̄ possit p̄ herede indistinctè componem dicit Curt. lun. consil. 18. nu. 18. Alex. d. L. dictantibus, nu. 2. Riminal. nu. 2. Bellon. consil. 16. nu. 7. Ioan. Dilect. de art. testand. tit. 2. caut. 9.
- 16 Quæro item, numquid tabellio possit in testem adduci & numerari? & q̄ sic, hanc dicit comunem Viui. lib. 1. ver. testis, requiritur tamē si in scriptis fiat, qd̄ subscribat & signet, & non sufficit vnum sine altero. iste est communis & verissimus intellectus, L. domitius, de testam. secundum Vasq. d. §. 13. nu. 57.
- 17 Iuxta prædicta scias etiam, quod testes ad hoc, vt testamentum valeat, saltem idoneos esse communis opinione tempore testamenti sufficit, quæcunque sit causa testimonij impeditiua. ita tenet glos. fin. in fin. L. cum lege, ff. de testam. & sequitur Bart. & magis communiter DD. d. L. j. C. de testam. vt testatur ibi Riminald. nu. 3.
- 18 Notabis etiam, quod si plures testes quàm de iure requiruntur adhibeantur, etiam si illi supra additi sint femina, surdi, cœci, furiosi, non obest. Quia nulla dispositio regulariter vitatur per interuentum illius rei, quæ etiam si omninò abesset & non interfuisset, non vitaretur. ita omnes L. vni. C. de rei vxo. act. glos. communiter probata d. L. qui testamento, §. per contrarium, verb. posse, ff. de testam. Vasq. communem §. 13. nu. 25.

## Questio LVIII.

SVM MARIA.

Testes debent esse rogati. nu. 1.  
Quid de iure canonico, nu. 2.Quid in testamento ad pias causas, nu. 3.  
An specialiter rogari debeant, nu. 4.  
An ab ipso testatore rogandi, nu. 5.  
Rogitus per duos testes probatur, nu. 6.

- 1 R Equiritur etiam ad validitatem, vt testes testamento adhibiti sint rogati, tex. L. heredes palam, §. in testamentis, ff. de testam. ita tenet Azo & alij in auth. rogati, de testib. hanc dicit comunem Viui. d. ver. testes, Clar. q. 81.
- 2 Sed numquid hoc etiam de iure canonico requiritur? Resp. quod sic, ita communiter teneri dicunt DD. allegati, & consuluit Barbat. consil. 32. ubi dicit quod omnes scribentes sine aliqua discrepantia firmant, quod in c. cum esses, de iure canonico requiritur rogitus testium, hanc dicit nouissimè receptiorem Vasqui. lib. 2. §. 13. nu. 56. hanc opinionem dicit Anton. de Butr. d. c. cum esses, col. fin. consuetudine roboratam allegat Frid. de senis consil. 23. qui dicit hanc opinionem seruandam in practica, licet enim ius canonicum deroget in numero testium; tamen non quoad solennitatem. Quare seruandum hoc tam in foro Ecclesiastico quàm seculari, cui suffragatur c. Relatum, & Auth. rogati, quam canonizatam dicit in d. c. si debitum Alber. in d. Auth. ita consuluit Alex. consil. 7. vol. 2. Et not. quod prædicti DD. omnes volunt, ad hoc vt valeat testamentum & institutio requiri, vt rogitus, per institutum articuletur & probetur, & Bart. L. diuus, de testam. militari, monet Aduocatos vt sint cauti in formandis articulis, quia licet testes dicant se audiuisse, & non dicunt se adhibitos et rogatos ad hoc, nihil probant, et Paul. de Caltr. consil. 431. vol. 2. dicit, quod si esset iudex, daret sententiam, quod institutio facta etiam in terris Ecclesiæ non valeret sine solennitate iuris ciuilis, scilicet quod probetur quod testes essent rogati.
- 3 Sed difficultas est, an id sit in causis pijs, vt testes necessariò rogandi sint? Resp. Dixi §. q. Viui. verb. testes, lib. 1. ibi sequenda tamen Vasq. lib. 2. §. 13. nu. 56.

a 3

Scias



- 4 Scias etiam quod testes specialiter ad hoc rogari debent, ut testamento interesse velint, ita est vera & communis sententia, quam tenet Bart. & DD. d. L. heredes palam, §. in testamento ut dicit Vasq. ubi §. nu. 75. & DD. §. relati.
- 5 Item scias quod non requiritur testes rogatos esse ab ipso testatore, sed sufficit quod à Notario qui sustinet vicem testatoris, vel alio, sciente tamen et consentiente testatore hoc fiat, ita est communis opinio ut not. Ias. d. L. hac consultissima, Alex. consil. 47. nu. 4. lib. 2. idem d. L. hac consultissima, §. in testamento, ita ab omnibus Italiae dd. consultum dicit Socin. Sen. consil. 229. nu. 3. vol. 2. quem refert Mant. lib. 2. de confect. ult. vol. tit. 11. nu. 4. Vasq. ubi §. nu. 71. et seq. licet contrarium velit glos. j. ibi DD. d. auth. rogati, per tex. auth. de testibus, §. & licet.
- 6 Nota quoque hoc, quod si probata est voluntas testatoris per sufficientem numerum testium, satis esse, quod probetur rogatus per duos testes, hanc esse communem opinionem dicit Ioan. de Imol. d. c. cum esses, 14. col. quem refert Alex. in consil. 47. nu. 3. vol. 2. Non tamen rogatus in dubio praesumitur, ita tenet Alex. consil. 153. nu. 9. lib. 2. d. consil. 47. Corne. consil. 308. nu. 4. lib. 3. Dec. consil. 11. nu. 9. & 16. Alex. L. sciendum, Bart. & communiter DD. de verbor. oblig. Communem dicit Vasqui. ubi §. nu. 70. Vnde si Notarius in testamento diceret testes adhibitos fuisse, nec adijceret eos ad hoc votatos esse, testamētum esset nullum, quia rogatus non praesumeretur per aedicta, hanc dicunt communem DD. in L. sciendum, Corn. consil. 176. vol. 3. Ruin. consil. 154. nu. 2. vol. 2. Bald. consil. 476. nu. 6. in fin. vol. 1. Alex. consil. 70. nu. 20. vol. 2. L. sciendum, nu. 40. ff. de verb. oblig. ibi veram & communem asserit Aret. nu. 13. Boer. decis. 34. nu. 2. & 4. Mant. de confect. ult. vol. lib. 2. tit. 11. nu. 7. Viui. verb. testes iam in testamento, Boer. decis. 131. nu. 4. communem dicit, & hanc verissimam sequor.

Sed quid si testes se subscripserint, numquid in dubio praesumentur rogati? Resp. quod sic, ita est communis opinio, ut tenet Bart. & omnes communiter d. L. sciendum, Viui. lib. 1. ubi §. Boer. d. decis.

Quaero, numquid rogatus testium requiratur in testamento ad pias causas? Dixi §. q. 18.

Item quaero, quid in testamento inter liberos? Dixi §. q. 11.

Sed an in testamento militis? Resp. quod sic, Communem dicit Vasqui. de creat. §. 12. nu. 44. licet ipse contra.

Quaero etiam, an sicut testium rogatus ita & notarij requiratur? Resp. quod sic, & omisio postea suppleri non potest, nec praesumitur rogatus nisi probeatur vel id ipsum in instrumento testetur, ita tenet Innocent. & alij c. 1. de fid. instru. communem dicit esse opinionem Alex. consil. 153. Videtur prima consideratione, nu. 9. vol. 2. Alex. d. L. sciendum, nu. 42. Socin. Iun. consil. 178. nu. 3. vol. 2. maxime quando Notarius mortuus est, hanc quoque dicit communem Dec. c. 1. nu. 20. de fid. instru. Ruin. consil. 8. nu. 11. vol. 3. magis communem consil. 144. nu. 2. vol. 4. Boer. decis. 35. nu. 17. Gram. decis. 106. nu. 24. Rol. à Valle consil. 38. nu. 4. lib. 1. Quod tamen intellige nisi ex verbis necessario inferatur ut quia subscripsit: Ego subscripsi & publicavi, quia necessario sequitur rogatus fuisse cum alias instrumentum publicum conficere non possit.

### Quaestio LIX.

#### SUMMARIA.

- Testes in testamento debent esse praesentes, nu. 1. et 3.  
An sufficiat unam partem testamenti probari per septem testes, aliam per alios septem, nu. 2.  
Testes debent testatorem videre, nu. 4.  
An in donatione causa mortis praesentes esse debent, nu. 5.  
An statuto vel privilegio possit induci, nu. 6. & 7.

Requiritur etiam ad formam & solennitatem, ut testes omnes praesentes sint toti testamento, alias si non manent

manerent donec perfectum testamentum esset, illud nullum censeretur L. qui testamento, §. veteres, ff. de testa. & est vera & communis opinio, ut asserit Paris. consil. 33. nu. 28. lib. 2. Fernand. Vasq. de succel. creat. §. 22. nu. 91.

2 Ex quo inferitur, si septem testes de vna parte testamenti deponerent dicentes se illud scire & non plus, & alia pars per alios septem testes probaretur, tales testes nihil probarent, quia testes testamentarij nihil probant, nisi ex integro probent totius testamenti tenorem, dummodo per oblivionem aliquid non ceciderit memoria, cum integro testamento deposuerint se interfuisse, ista est vera & communis opinio DD. Bald. Alex. Ias. nu. 9. d. L. cum antiquitas, Roman. consil. 8. Alexan. consil. 77. lib. 2. & hanc communem esse opinionem testatur Fernand. Vasqui. d. §. 22. nu. 91.

3 Hoc tamen quod testes toti testamento praesentes esse debent, ita accipiendum est, nisi necessitate aliqua disiungantur, modo illis post necessitatem statim redeuntibus testamentum perficiatur, aut coram alijs in absentium locum surrogatis, quibus tamen omnia quae iam facta erant, repeterè oportet, ita tradit glos. & communiter DD. L. casus, C. de testamentis, verb. remissum, per tex. d. L. cum antiquitas, eod. tit. vers. sin autem, & est vera & communis opinio, ut testatur Paul. Paris. consil. 33. nu. 28. lib. 2. Quia ex causa necessitatis etiam forma legis potest relaxari, ut est communis opinio, de qua alibi.

4 Scias etiam, quod requiritur testium praesentia, eodem loco & tempore in ipsius testatoris conspectu, adeo ut si partes intermedius esset inter testatorem & testes vel cortina, licet testes notam haberent vocem ipsius testatoris, tamen testamentum tunc non valeret, ita tenet Bart. L. 2. §. idem labeo, ff. de aqua. plu. & est vera & communis sententia, ut testatur Alex. L. si non speciali, nu. 6. Ias. nu. 1. 3. & 7. Dec. consil. 354. Communem dicit Corne. consil. 18. lib. 2. nu.

4. Paris. consil. 33. nu. 1. lib. 1. Imol. & Abb. c. ex literis, ext. de consuet. ubi omnes communiter reprobant glos. d. L. idem labeo, verb. audierint, idque ideo ut evitetur fraus & falsitas, quae de facili potuisset committi si testes solum audirent et non viderent, cum potuisset alius supponi qui testatoris vocem posset simulare & fingere. Quod tamen secus est in actibus inter vivos, quibus testes probant, licet non habeant in conspectu contrahentes, ita est glos. d. §. idem labeo, quam in hoc communiter approbatam dicit Ias. nu. 9. Alex. num. 6. d. L. si non speciali, ut suo loco dicemus.

5 Sed quaero, quid in donatione causa mortis, an in ea requiratur, ut sint testes praesentes in conspectu donatoris? Resp. Dixi §. donatio, q. 11.

6 Quaero, quid si adsit statutum tollens solennitatem, ut testes videant testatorem, An tale testamentum valeat? Resp. quod sic, ita sentire videtur Bart. & communiter DD. d. L. si non speciali, ut dicit Paul. Paris. & Fernand. Vasq. lib. 2. de succel. creat. §. 14. nu. 8.

7 Sed numquid princeps cum hac solennitate potest dispensare? Respond. quod sic, ita idem Bart. velle videtur, & communiter DD. d. L. si non speciali, ut per eundem Paris. d. consil. 33. nu. 5. & nota hoc requis. quod testes videant testatorem, esse communem omnium testamentorum tam nuncupatiui quam in scriptis.

Scias etiam quod necesse sit, ut testes intelligant omnia in testamento contenta, adeo ut qualibet particula testi innotuisse videatur, non tamen necesse est ut testamenti verba intelligant modo testatoris mentem recte percipere possunt, nomenque heredis a testatore exaudiant, ita est communis opinio, ut not. Corn. consil. 304. nu. 20. lib. 1. Vasq. d. §. 14. nu. 36. & hoc procedit in testamento nuncupatiuo, in testamento in scriptis, illud etiam clausum subsignare debent, ut §. dixi q. 10.

## Questio LX.

## SUMMARI A.

Testamentum vno contextu fieri debet, nu. 1.

An contractus celebrari possunt in testamento, nu. 2.

**P**Ræter testium solennitates quæ tempore non mortis testatoris, sed testamenti facti necessariae sunt in testamento, & illud requiritur, vt vno contextu fiat, adeo vt si testator postquam coepit testari ad extraneos actus diuerterit, vitietur testamentum. tex. L. furiosum, C. qui testam. facere poss. & ibi tenent communiter DD. vt testatur Paris. d. consil. 33. nu. 28. Corne. consil. 238. nu. 3. lib. 4. Communem & veram dicit Fernand. Vasqui. de succel. creat.

**2** Sed quæro, vtrum venditio, donatio, vel alij contractus præsentibus testibus ad testamentum rogatis celebrati eum contextum interrumpant? Respond. Communis sententia receptum est quod non. ita tenet glos. L. heredes palam, §. fin. ff. de testam. & quod eam communis omnium sententia sequitur testatur Ludo. Roma. consil. 513. quem allegat Boer. decif. 353. nu. 4. & quod omnes ita communiter d. glos. sequuntur asserit Vasqui. de succel. creat. §. 23. nu. Vigl. de testam. instit. cum plurib. alleg. per Clar. q. 75. dummodo tamen aliquo modo ad id quod in testamento agitur pertineat, alias si actus siue contractus omnino extranei sint, secus esset. Viglius tamen communem omnino reiicit, nec aliquo modo contractum in testamento fieri posse putat. Sed communis tenenda est.

## Questio LXI.

## SUMMARI A.

Testamentum potest publicari, nu. 1.

Coram quo iudice fiat publicatio, nu. 2.

An fieri possit viuo testatore, nu. 3.

An testamentum publicatum faciat fidem absq. originali, nu. 4.

**D**ictum est de solennitatibus ad validitatem testamenti requisitis. Scias autem quod siue testamentum fue-

rit factum in scriptis, siue nuncupatiue coram testibus sine scriptura, postea etiam potest redigi in scripturam ad perpetuam rei memoriam testibus examinatis et publicatis, tex. L. publicati, C. de testam. & tenet Bar. L. fin. nu. 17. C. de edict. D. Adr. tol. & ita inoleuit practica vt testatur Lud. Lana consil. 1. nu. 3. quod iunctum est Respon. Lud. Zunt. magis communem dicit opinionem Alex. d. L. publicati, nu. 7. vbi dicit quod principaliter possit peti hæc publicatio.

**2** Et hæc publicatio peti & fieri debet coram iudice ad hoc destinato ordinario loci, & si laicus fecit testamentum, debet fieri apud iudicem secularem quauis clericus sit heres institutus, ita tenet Bart. L. testamenta, C. de testam. vt testatur Dida. Couar. pract. quaest. cap. 8. nu. 1. item debent citari omnes quorum interest principaliter, scilicet venientes ab intestato, ita tenent omnes d. L. publicati, alias testamentum non facit fidem, & ita in contingencia facti coram se obtentum fuisse dicit Specul. de instrum. edit. §. ostenso, refert Roland. à Valle consil. 36. nu. 11. vbi reliqua requisita declarat.

**3** Sed quæro, An hæc publicatio fieri possit viuo testatore? Respond. quod ad petitionem ipsius testatoris fieri potest, non autem ad petitionem heredis instituti, ita tenet Cyn. d. L. publicati, & cum eo transeunt communiter Doctores, vt testatur Alex. ibi, nu. 6. quia heres non debet esse sollicitus de hereditate viuents.

**4** Numquid autem testamentum publicatum faciat fidem absque productione originalis scripturæ dato quod non probetur deperditum originale? Respond. quod sic, ita tenet Bart. d. L. publicati, & sequunt DD. magis communiter vt testatur ibi Alex. nu. 6.

## Questio LXII.

## SUMMARI A.

Testatoris voluntas seruanda, dummodo contra leges non disponat, nu. 1.

Testator

Testator non potest vti clausula non obstantibus legibus, nu. 2.

Testator legans alicui non potest heredem grauare, vt interea donec soluat, usuras præstet, nu. 3.

An testator possit prohibere Trebellianicam, nu. 4.

Quid in liberis primi gradus, nu. 5. declaratur nu. 6. & seq.

**P**ostquam de solennitatibus testamentorum egimus; nunc etiam de testatoris dispositione, in qua præcipue voluntas & potestas consideratur, pauca subiiciemus.

**1** Primum constat testatoris voluntatem haberi pro lege: disponat testator, & erit lex (vt ait Iustinianus.) voluisse autem & sensisse testator, id videtur, quod dixit. Ideoque quod dixit & voluit seruandum est, nisi aperte sit contra leges, vel ratio iuris ei occurrat. Nemo enim potest facere, quin leges in suo testamento locum habeant, Veluti si in testando solennia iuris non obseruauerit: vel testamenti factionem non habuerit: si heres aut legatarius sit incapax: cum res legata non sit in commercio hominum, & iusserit nihilominus valere: quoniam sunt de substantialibus, tex. L. nemo potest, ff. de leg. j. & ibi glos. & sequuntur communiter DD. vt testatur Bolog. ibi nu. 29.

**2** Inferitur, quod testator non potest vti clausula illa: non obstantibus legibus ad tollendam formam legis. ita tenet Bald. d. L. nemo, & eam dicit esse communem opinionem Ias. lectur. j. nu. 5. Rip. nu. 8. Fernand. Vasq. de succel. creat. §. 6. nu. 2. siue hoc fiat per modum directum siue per indirectum. ita tenet Ias. d. L. nemo, & est communis opinio, vt testatur Fernand. Vasq. d. §. 6. nu. 2. Quod notandum, quia solent testatores in suis testamētis subiicere eiusmodi clausulas quibus phibent, ne quis impugnet testamentum & Leges facti, et contra facientem prorsus excludunt.

**3** Inferitur etiam, quod si testator legauit alicui centum, non potest heredem grauare ad soluendum annuas usuras donec legatum soluerit, ita tenet Bart. L. 3. §. fin. ff. de an. legat. & L.

cum stipulati, ff. de verb. oblig. vbi inquit hoc quotidianum, & se vidisse in practica. estq. magis communis DD. sententia, vt testatur Rip. d. L. nemo, nu. 22. Fernand. Vasq. d. §. 6. nu. 19. & 23. in fin. Alex. consil. 27. lib. 4. Roland. à Valle consil. 55. nu. 20. & 22. vol. 2. Anchor. consil. 89.

Ceterum quoad tenorem testamenti potest testator iubere, præcipere & vetare, ac quascunq. condiciones dummodo non turpes, adijcere, Quinimò adimere hereditatem illi cui dedit, & apponere poenam priuationis inobedienti ad commodum & beneficium alterius, tex. et ibi notant omnes c. Rainaldus, ex. tde testa. vt testatur ibi Couar. nu. 7. Rol. à Valle consil. 70. nu. 6. vol. 3. hoc n. omne pendet à voluntate testatoris in respectu priuationis quam translationis. Ideoque præceptum testatoris qui dixit: Si heres contraheret matrimonium sine consilio consanguinei, sit priuatus hereditate valet, secus cum testator dixit: sine voluntate seu consensu alterius, hoc enim casu testatoris præceptum vt probrosum reiicitur, & heres hereditate priuatus non intelligitur, vt late et erudite resoluit ex communi Benuenut. Straccha addi. ad Crauet. consil. 1. Couar. d. loco.

Aduerte tamen, quod hoc casu heres priuatur hereditate non directo sed iure fideicommissi retenta quarta, ita tenet Bal. L. vni, nu. 43. C. de ijs quæ poenæ nom. & hanc opinionem dicit esse communem Crauet. d. consil. 1. & ibi Strach. nu. 17. Couar. c. Rainal. §. 1. nu. 7.

Sed dubitatum fuit cui in casum priuationis restituenda sit. Et quidem si testator conditionem seu præceptum fecit sub priuationis poena à lege non improbatum, & subiunxit ad quem hereditas perueniret in casu quo contraheret, res plana est, & seruanda testatoris voluntas, sin verò persona non fuit adiecta, & tunc hereditas peruenire debet ad coheredes vel substitutos, ijs deficientibus ad venientes ab intestato, ita communiter teneri dicit Ias. L. fin. §. fin.

fin. ff. si cert. pet. Clar. q. 69. Stracch. d. consil. 1. Crauet. nu. 16. & seq.

- 4 Sed quæro, numquid testator possit prohibere ne heres detrahat falcidiam vel Trebellianicam? Respond. quod quoad falcidiam, quin prohiberi hodiè possit, nulla est dubitatio, licet olim non poterat. tex. est expressus, Auth. sed cum testator, & hanc dicit veram et communem opinionem Fernand. Vasq. de succes. creat. §. 8. nu. 1. Ideoq; licet olim here de repudiante testamentum infirmabatur, tamen hodiè si heres repudiat propter prohibitionem falcidiæ, testamentum non vitatur, Imò hereditas defertur cæteris in testamento honoratis personis enumeratis in Auth. de hered. & falcid. quarum aditione testamentum confirmatur, ac si ab ipso here de adita fuisset. ita tenet Bar. L. nemo potest, de leg. j. estq; vera & communis opinio, vt testatur ibi Crot. nu. 16. Fernand. Vasqui. d. §. 8. nu. 2. Sed an Trebellianica possit prohiberi consistit in ancipiti controuersia, Quibusdam existimantibus prohiberi non posse, quod voluit glos. 2. in fin. d. Auth. sed cum testator, & pleriq; sequuntur, eam sententiam veriolem dicit Alex. L. Marcellus, q. 3. ff. ad Trebel. Alijs verò contra opinantibus trebellianicam non secus ac falcidiam prohiberi, hanc sententiam tenet glos. §. sed quia, instit. de fideicom. hered. & sequitur Bart. d. auth. sed cum testator, & eam magis communem esse, & in vlu forensi recipendam dicit ibi Corn. col. penul. idem testatur Crot. d. L. nemo potest, Alciat. contr. tamen probans lib. 5. paradox. cap. 19. Ias. d. L. Marcellus, nu. 45. Rip. d. L. nemo, nu. 44. Alex. consil. 67. vol. 1. & communitè teneri glos. d. §. sed quia, dicit ibi Ang. idem dicit Paul. de Castr. d. auth. sed cum testator, & quod ista est vera & communis dicit Raph. Cuma. conf. 25. Alex. consil. 67. vol. 1. Socin. Iun. consil. 135. nu. 6. vol. 1. consil. 170. nu. 27. eod. vol. 1. Ias. consil. 84. nu. 9. consil. 89. vol. 1. Didac. Couar. c. Rainaldus, §. 30. nu. 6.

Communem dicit Bero. conf. 137. vol. 2. vbi dicit ab ipsa non esse recedendum in iudicando & consulendo, ex quo opinio hæc est canonizata inter DD. vtriusq; iuris, et frequentiori calamo receptam inquit Aegid. Bellan. consil. 48. 2. dubio, Bero. conf. 93. nu. 8. volum. 2. Emil. Ferre. consil. 127. nu. 8. Port. conf. 92. nu. 18. Rol. à Val. consil. 5. nu. 1. & seq. vol. 4. Communem & verissimam dicit Aretin. consil. 37. in fin. Dec. consil. 81. Communem dicit Mathesl. L. filium quem, col. penul. C. fam. l. hercis. Alex. Imol. d. L. Marcellus, Communem dicit Nicellus in 44. concord. glos. magis communem dicit Bertrand. consil. 47. col. penul. vol. 3. Paris. consil. 21. vol. 4. Ruin. consil. 162. col. 6. vol. 1. Ias. consil. 99. vol. 4. Bereng. Fernand. L. in quartam, nu. 304. vbi subdit tene quod tenet vltus, et non eris illusus, in multis enim inquit iuris articulis, vdeo hos qui in praxi nunquam versati sunt qualdam opiniones defendere, q; sæpenumero sunt in causa, quod repentes eorum studio proacto ad practicam conuersi videantur renouandi, plusq; laboris eis ponendum sic vt doceantur quam vt doceantur, Communem dicit Bolog. d. L. nemo, nu. 18. Anton. Gomez. variar. resol. Tom. j. cap. 5. nu. 11. Ema. à Costa c. si pater, ver. Trebellianica, de testam. in 60. Fernand. Vasq. de succes. creat. d. §. 8. nu. 5. & communem dicit nouissimè & in iudicando ab ea non esse recedendum Andre. Geyl. pract. obser. lib. 2. obser. 138. nu. 14. Mouentur omnes, quia lex antiqua æquiparat falcidiam & Trebellianicam, ideoq; lex noua in falcidia statuta seruanda quoq; erit in Trebellianica, per regulam communem traditam in glos. L. si quis, C. de furt. quæ etiam in correctorijs locum habet, secundum communem, vt firmat Rip. d. L. nemo, nu. 48. Clarus plures allegans de communi testantes, q. 61.

Et hæc conclusio procedit primo in testamento, secus si in codicillis quibus Trebellianica prohiberi non potest, hanc

hanc dicit esse communem opinionem Curt. consil. 73. in fin. Gualden. de art. testand. tit. de mutat. testam. caut. 8. Anton. Gabr. d. concl. 1. nu. 9.

Item conclusio procedit siue expresse prohibuit testator siue tacite, de quo dixi §. Trebellianica.

Sed magna difficultas est, An prædicta conclusio procedat etiam in filijs primi gradus, vt si pater filium instituat, & iussit vniuersam hereditatem restituere? In qua difficultate multum insudarunt maiores nostri, & verè arduus est passus, & sunt autoritates magnæ hinc inde, vt vix possit secerni quæ sit magis communis, et negatiuam sententiam tenet Bald. d. L. iubemus, eamq; secutus est consulendo & communem dicit Dec. consil. 81. nu. 3. & habere æquitatem filijs fauorabilem, ideoq; sequendam Ias. d. L. Marcellus, col. 8. Curt. Iun. consil. 160. et magis communem dicit consil. 70. in fin. Corn. d. L. iubemus. Crot. d. L. nemo potest, nu. 6. Rip. nu. 52. consil. 13. consil. 36. nu. 9. consil. 132. part. 1. Paris. consil. 18. nu. 97. vol. 1. consil. 53. nu. 52. part. 3. Rum. consil. 21. num. 8. lib. 3. & ita obtinuisse Florentiæ refert Roma. d. L. Marcellus, Guid. Pap. de. ff. 51. Villal. tract. com. opin. ver. testator. nu. 78. & quod ita praticatur in patria iuris scripti, & iuste quia æquior et vtilior dicit Apost. ad Alex. consil. 165. lib. 5. & quod hæc videtur verior & magis æqua & communis opinio dicit Alb. consil. 7. nu. 6. veriolem & magis receptam opinatur & sequitur Didac. Couar. c. Rainutius, §. 11. nu. 7. ver. quibus non possum, Cattel. Cotta in dictione trebellianica, Paris. consil. 1. vol. 1. plures istam communem testantes refert Paris. consil. 16. vol. 2. idem Paris. consil. 86. vol. 2. & magis communem, & veriolem, & æquiorrem consil. 30. volum. 3. col. 3. Mantua. consil. 103.

Contrarium verò, quod etiam filijs primi gradus prohiberi possit detractio Trebellianicæ pluribus etiam placuit, & quidem Cyn. d. L. iubemus,

hanc quoque plures communem referunt, vt testatur Paris. d. consil. 53. nu. 52. consil. 21. nu. 43. volum. 3. Paul. à monte Pico d. L. in quartam, nu. 273. Anton. Corset. tract. Trebel. §. 1. & de excel. Regis q. 73. Paris. consil. 1. nu. 83. vol. 3. Ioan. Anton. Alex. consil. 2. colum. 4. & consil. 43. colum. 3. consil. 73. Corne. consil. 22. vol. 2. Cassad. decis. 4. de testam. vbi refert quod maior pars DD. iudicauit in hæc partem, Turzan. com. opin. cap. si. communem dicit Socin. d. L. Marcellus, Anton. Rube. consil. 2. nu. 16. com. quocq; dicit Bartrand. consil. 152. vol. 1. consil. 144. vol. 3. Paris. consil. 16. vbi plures de communi attestantes allegat consil. 26. consil. 1. vol. 3. consil. 52. Ruin. consil. 173. vol. 1. Veriolem & magis communem dicit idem Ruin. consil. 115. vol. 3. consil. 137. vol. 3. & quod hæc opinio seruatur de consuetudine Mediolani dicit Alciat. consil. 335. idem firmat Cotta in Memor. d. ver. Trebellianica, magis communem et veriolem Crot. L. qui Romæ, §. duo fratres, nu. 41. ff. de verb. oblig. Crauet. consil. 16. maxime quando duæ quartæ detrahendæ, magis communem dicit Apostil. ad Riminald. consil. 231. in fin. hanc vt veriolem et communiolem sequitur ita fuisse iudicatum Fran. Marzar. Epit. fideicom. q. 49. & probatam & in Rota canonizata, hanc quoque dicit communem Ema. à Costa d. verb. Trebellianica, num. 13. Fernand. Vasqui. de succes. creat. §. 8. nu. 12. vbi dicit se solitum hanc tenere tam consulendo quam iudicando. ex quibus patet dubium admodum esse hunc articulum, & rectè inquit Curt. Iun. consil. 154. nu. 2. quod indigeret decisione imperiali, Sed priorem Bald. opinionem veriolem et æquiorrem & magis communem dicit vir summæ eruditionis Tiber. Decia. coonsil. 127. nu. 27. vol. 3. Neuz. consil. 1. Clar. qui dicit eam se sequi velle consulendo et iudicando, si hereditas esset restituenda extraneo, non autè descenditibus, Quæ distinctio etsi prima facie pulchra videtur,

videtur, tamen patitur illam difficultatem, quod dispositio d. L. iubemus, non habet locum, quando restituenda hereditas extraneo, ut dixi §. Trebel. & hanc magis communem, veriorē & æquiorē, & optimis autoritatibus iuribus et rationibus fulcitam dicit Roland. à Valle consil. 12. nu. 6. vol. 1. & subdit ita in senatu Montisferrati iudicatum, & quod Pic. dum dicit contrariam magis communem, videtur errare, Natra consil. 145. & 528. nu. 35. Cagn. L. Papinianus, §. meminisse, nu. 11. de inoff. testam. dicens magis æquam & veriorē. Ceph. consil. 188. Port. consil. 55. nu. 47. conf. 92. nu. 56. vbi subiungit ita nuper iudicatum Ferrariæ & in ciuitate Regij, hanc ut magis communem sequitur Anto. Gabr. com. concl. lib. 4. ad Treb. conclus. 1. nu. 4. Rolan. à Valle consil. 5. nu. 20. vbi facta dimeratione doctorum hanc magis communem affirmat, & in fine consilij dicit, quod huic opinioni tanquam veriori, æquiori, & frequentiori calamo receptæ, etiam secundum quam sapissimè iudicatum fuit, omnino sit inherendum, tanquam Bononienses carocio, hanc quoque magis communem Crescent. decis. Rotæ 129. Benuenut. Strach. add. ad consil. Crauet. consil. 16. nu. 5. Veriorē & magis communem Gribald. suis com. verb. Trebellianica, & alios adducens ex magis communi ob eius æquitatem & fauorem filiorum Mandos. ad Roma. consil. 206. nu. 6. verb. non possit.

6 Quid dicendum? equidem inuenio Tob. Non. consil. 90. nu. 21. & seq. dicere, quod si rectè non tantum dimerentur, sed ponderentur dicta singulorum in hac quæstione, apparebit procul dubio quod affirmatiua non solum est verior, verum etiam à DD. magis communiter recepta, cum & habeat plures & grauiōres, & qui differendo et se resoluendo eam sequuntur, siquidem quamplures qui allegant pro negatiua tenent contrarium: nonnulli nihil ad rem faciunt, plures verò sunt

dubij, atque potius loquuntur relative quam affirmatiue, ut late ostendit in d. consil. Sed contraria tamen, quicquid ille, videtur magis communis, à qua non facile recedendum.

7 Et hæc conclusio negatiua procedit, etiam quando duæ quartæ deducuntur, ut est quando filius grauatur restituere hereditatem sub conditione, si sine liberis decesserit. ita tenet Bart. L. quod de bonis, §. quod autus, ff. ad L. falcid. vbi Alex. dicit quod in practica durum esset contrarium obtinere propter autoritatem Bart. hanc esse communem opinionem tradit Gozadin. sibi contrarius consil. 81. magis communem dicit Rip. L. fideicommissariam, nu. 30. ff. ad Treb. Guid. Pap. decis. 52. vbi inquit hanc conclusionem seruari in curia Delphinali, & quod ita etiam practicatur & seruat totus mundus, veriorē dicit Paris. consil. 1. nu. 98. vol. 2. Roland. à Valle consil. 12. nu. 8. vol. 1. consil. 5. vol. 4. nu. 33. vers. penultimo, Communem dicit Bero. consil. 137. nu. 15. conf. 138. nu. 7. vol. 2.

Scias etiam quod prædicta conclusio negatiua procedit, quando fideicommissum esset particulariter relictum à filio, secus si esset relictum impersonaliter, ut quia dixit testator: & si filius meus decesserit sine liberis, volo ut hereditas Titio restituatur, nec expressit personam à qua sit restitutio facienda, quia tunc valebit prohibitio Trebellianicæ, cum non filius censetur fideicommissum grauatus, sed heres secundum magis communem, de qua dixi §. fideicommissum, q. 9.

### Quæstio LXIII.

#### SVMMARIVM.

An testator possit prohibere filio legitima sua detractionem.

Q Væro, Numquid testator possit prohibere filio legitima suæ detractionem? Dixi §. fideicommissum, q. 6. & §. legitima, q. 38.

Quæstio

### Quæstio LXIII.

#### SVMMARIVM.

An testator possit prohibere ius accrescendi.

Q Væro, An testator possit prohibere ius accrescendi? Dixi §. §. ius accrescendi, q. vlt.

### Quæstio LXV.

#### SVMMARIVM.

An testator possit prohibere insinuationem testamenti.

Q Væro, An testator possit renunciare insinuationi testamenti ex statuti dispositione vel consuetudine requisitæ? Resp. Bart. L. nemo potest, ff. de leg. 1. tenet quod non. & hanc sententiam dicit esse communem Alex. nu. 12. Crot. nu. 21. Ioan. Hannibal. nu. 415. Rip. nu. 56. Ias. nu. 27. lect. 1. & nu. 41. lect. 2. Communem dicit Anton. de Cana, tract. de insinuat. instr. q. 62. Clar. q. 65. Fern. Vasq. de succes. creat. §. 9. nu. 1. Quia testator non potest immutare ea quæ pro solemnitate testamentorum requiruntur, Quod nota pro consuetudine in hac ciuitate Rostochio, secundum quam pro solemnitate ad evitandas falsitates requiritur, ut testamentum ab ipso testatore per duos Senatores coram insinuetur.

### Quæstio LXVI.

#### SVMMARIVM.

An testator possit disponere quod bona eius non sint hypothecata pro legatis.

Q Væro, An testator possit disponere, quod eius bona non sint pro legatis hypothecata? Resp. quod sic, ita tenet Bart. d. L. nemo, nu. 9. & est communis opinio, ut testatur Alex. ibi nu. 13. Ias. lect. 1. nu. 32. & nu. 44. lect. 2. Rip. nu. 59. Socin. Iun. nu. 30. Crot. nu. 25. Ioan. Hannibal. nu. 503. magis communem dicit Negusant. tract. de pignor. par. 2. memb. 4. nu. 161. Clar. q. 70. Vasq. d. §. 9. nu. 8. & dixi §. legatum, q. 76. Ratio est, quia quod bona sunt obligata respicit tenorem testamenti, &

ideo à L. hypothecatio introducta, ut voluntas testatoris plenius sortiatur effectum, quem contra voluntatem fatiiri debere iniquum est.

### Quæstio LXVII.

#### SVMMARIVM.

An testator possit dare licentiam legatario capiendi propria autoritate rem legatam.

Q Væro, An testator possit dare licentiam legatario capiendi rem legatam propria auctoritate? Resp. quod sic, ita tenet glos. L. Titio cum testamento, §. Lucius, ff. de leg. 2. & sequitur Bart. d. L. nemo, estq. vera & communis sententia, ut testatur Crot. nu. 62. Hannibal. nu. 54. Rip. nu. 61. Fernand. Vasq. d. §. 9. nu. 16.

An autem resistente herede per vim possit auferre, de hoc vid. quæ dixi §. fideicommissum, q. 43.

### Quæstio LXVIII.

#### SVMMARIA.

An testator usufructuario confessionem inuentarij possit remittere, nu. 1. declaratur nu. 2. & 3.

An heres possit remittere, nu. 4.

Quæ sit usufructuarij nolentis prestare cautionem, si de facto remissa sit, nu. 5.

Q Væro, An testator possit remittere in testamento usufructuario cautionem de vtendo, fruendo arbitrio boni viri, quam prestare tenetur, ut dixi alibi? Respond. quod non, ita tenet, est apertus, licet durum sit, C. de usufruct. ideoq. licet remissa sit, tamen peti nihilominus potest, ita tenet Bart. d. L. nemo potest, & est vera & communis opinio, ut testatur Maria. Socin. Iun. conf. 15. nu. 118. Ias. consil. 40. vol. 1. Gualden. de arte testand. caut. 1. tit. de varijs testa. præcept. & quod omnes conueniunt in hoc asserit Ari. Pinel. de bonis matern. L. 1. par. 2. nu. 76. Communem dicit Vasqui. de succes. creat. §. 7. nu. 22. Gabriel. Roma. com. conclus. lib. 5. de usufr. conclus. 2. nu. 28. Ratio est, ne usufructuarius inuitetur ad delinquendum, ita tenet glos. L. pen. C. vt

b in pos



in possess. legat. quam communiter approbatam dicit Vasqui. d. loco, nu. 22. Andr. Geil. d. loco, nu. 3.

2 Quæ conclusio quidem procedit, & locum habet in usufructu proprio, scilicet in his quæ usu non consumuntur, Sed quid in usufructu improprio, qualis est earum rerum quæ usu consumuntur? Resp. Quicquid Cyn. & Petr. d. L. 1. C. de usufruct. dixerint, tamen verior & receptior est opinio, testatorem non posse remittere, ut testatur Déc. conf. 565. nu. 5. Socin. Sen. conf. 131. nu. 14. vol. 1. Pic. §. Titia cum nuberet, nu. 14. l. as. conf. 40. nu. 1. lib. 1. verius & receptius dicit Ari. Pinel. d. L. 1. par. 2. nu. 75. Fernand. Vasqui. d. §. 7. nu. 24. Andr. Geil. pract. obser. lib. 2. obl. 145. nu. 1. & hæc tenenda, quia tex. expressè d. L. 1. in pecunia loquitur, & d. L. penul. generaliter & indistinctè, vnde indistinctè intelligi debet.

3 Item scias quod ista conclusio procedat in testatore remittente cautionem, secus verò est in constituyente usum fructum inter viuos, is enim non prohibetur cautionem remittere. ita tenet Bar. nu. 13. d. L. 1. & est communis opinio, ut testatur Vasq. d. §. 7. nu. 74. licet Ioan. Hannib. d. L. nemo potest, nu. 269. afferat se contrarium de factum in q. obtinuisse, à communi tamen non est recedendum, quia iura in testatore loquentia & exorbitantia nō debent extendi.

4 Quid autem in herede, numquid poterit cautionem usufructuario remittere postquam successit? Resp. Controuersum est, sed obtinuit posse heredem cautionem de vtendo, fruendo arbitrio boni viri remittere. hanc sententiam tenet glos. d. L. 1. & sequitur Bart. nu. 11 et omnes tenere dicit Bald. ibi nu. 12. & tanquam receptissimum tradit Arret. in prin. inslit. de usufr. hanc quoque receptissimam dicit Rip. d. L. nemo potest, nu. 41. Crot. nu. 14. Hannib. nu. 252. & pluribus de communi attestantibus probat Ari. Pinel. d. L. 1. par. 2. nu. 75. Communem & indubitatam & veriorē asserit & sequitur Vasq. d. §. 7. nu. 23.

5 Hoc etiam nota, quod si testator de facto cautionem remiserit & herede petente eam usufructuario præstare noluerit, pœna est, quod fructus suos non facit, licet alias regulariter ante satisfactionem fructus lucretur. ita tenet glos. L. si cuius, ff. usufr. et sequitur Bar. L. vxoris, ff. de usufr. legat. Sed contrarium, quod imò fructus suos faciat si modo possideat, tenet glos. d. L. vxoris, & hæc opinio receptior est, ut testatur Alex. conf. 120. nu. 5. lib. 6. magis communem asserit Ari. Pinel. d. par. 2. nu. 77. Vasq. d. §. 7. nu. 35.

### Quæstio LXXIX.

#### SVMMARIVM.

An testator possit liberationem à reddendis rationibus legare.

Q Vero, an testator possit legare tutori liberationem à ratione reddenda? Dixi s̄ §. legatum, q. 40.

### Quæstio LXXX.

#### SVMMARIVM.

An possit iubere, ne heredes vtantur exceptione non numerate pecunie.

Q Vero, an testator qui in vltima voluntate vel inter viuos confessus fuit, se pecuniam mutuam recepisse, possit prohibere heredibus suis ne vtantur exceptione non numerate pecunie? Resp. quod sic, Imò si in vltima voluntate confessus fuit, nec vltra processit prohibendo, heredes adhuc de nō numerata pecunia excipere non possunt, ita tenet glos. L. 1. verb. errore, C. de falsa causa adiect. leg. & est communis opinio ut testatur Felin. c. si cautio, nu. 54. ext. de fide instr. & q. d. glos. DD. communiter sequuntur asserit Vasq. de succes. creat. §. 9. nu. 29. Quia testator confessus in mortis cogitatione non presumitur spe numerationis futuræ, sed causa exonerandæ conscientiæ. Quinimò si pecunia quæ cōfessus est testator se recepisse, reuera indebita esset, tunc ea confessio habet vim fideicommissi, ita tenet

tenet Arret. L. heredes palam, §. fin. ff. de testam. & hanc esse communem opinionem testatur Fernand. Vasqui. d. §. 9. nu. 30.

### Quæstio LXXI.

#### SVMMARIVM.

An tutori possit testator remittere confessionem inuentarij. nu. 1. declaratur nu. 2. & seq. An heredi possit remittere, nu. 4.

Q Vero, An testator possit tutori remittere inuentarij confessionem? Resp. quod sic. tex. est L. fin. §. illo, C. arbit. tutel. & est communis opinio, ut testatur Ias. L. nemo potest, lect. 1. nu. 51. de leg. 1. & lect. 2. nu. 65. Francif. Rip. nu. 80. Ioan. Annibal. nu. 565. Rol. è Valle tract. de inuentar. cap. 2. nu. 8. Mant. tract. inuent. in princ. nu. 36. Iul. Clar. §. testamentum, q. 65. Fern. Vasq. de succes. creat. §. 10. nu. 67. Ratio est, quia fortè interest pupilli ne vires patrimonij perdantur.

2 Quæ conclusio declaratur ut procedat, si testator expressè vetuit fieri inuentarium, Sed dubium est, si simpliciter tantum remisit: receptior tamen est opinio idem esse siue expressè prohibeatur, siue simpliciter remittat. hanc dicit esse magis communem opinionem Rip. d. L. nemo potest, nu. 85. & plures allegat Clar. d. q. 65. Quia paria sunt dicere remitto vel veto inuentarium facere.

3 Intellige tamen prædicta si constat pupillo expedire, ne fiat inuentarium, vel dubium est, Secus verò si expedire rerum administrationi magis, visum fuerit iudici, ut inuentarium fiat, Nam tunc iudex potest cogere tutorem ut inuentarium conficiat. ita tenet Bart. L. nemo potest, nu. 12. de leg. 1. quem communiter probatum dicit Dida. Couar. varia. Resol. lib. 2. cap. 14. nu. 4. et hanc communem esse DD. sententiam asserit Fernand. Vasq. d. §. 10. nu. 67.

4 Sed quæro quid in herede, numquid ei testator possit prohibere ne inuentarium faciat? Resp. In hac quæstione distinguendum est: Aut remisit quoad

legatarios vel in præiudicium legatariorum, aut quoad creditores, aut quoad ipsum heredem. Primò casu potest testator remittere confessionem inuentarij. ita tenet Paul. de Castr. L. nemo potest, ff. de leg. 1. & ibi Alex. dicit hanc esse communem DD. sententiam Aim. Crauet. conf. 174. Did. Couar. c. i. de testam. nu. 17. Paris. conf. 21. lib. 2. Mant. tract. de inuent. in prin. nu. 35. Vasq. late defendens d. §. 10. nu. 70. nihil igitur quod legatarios heres non cōficiens inuentarium præstabit, et euitabit pœnas. Sicut n. testator potuit non relinquere, aut etiam relictu adimere, ita & confessionem inuentarij vetare non prohibetur.

Secundò casu in præiudicium creditorum testator remittere inuentarij confessionem non potest, quibus ipse testator præcisè satisfacere tenetur, nec eis potest præiudicium inferre, itaq; heres creditoribus, cum quibus sine inuentario hereditatem aduendo quasi contrahit, vltra vires hereditarias satisfacere sicut defunctus tenebatur. ita tenent omnes in præcedenti casu allegati, estq; communis opinio, ut testatur præfati DD. & quod ita tenent communiter DD. dicit Ioan. Hannibal. d. L. nemo potest, nu. 432.

Tertiò casu diuersæ sunt DD. sententiæ, Quibusdam existimantibus remissionem in præiudicium heredis nō valere, quod voluisse videtur glos. L. scire, C. vt in possess. legat. quam pleriq; sequuntur, Alijs verò contra opinantibus, quorum sententia verior & communiter recepta est, ut fatentur Bart. & communiter omnes s̄ allegati.

### Quæstio LXXII.

#### SVMMARIVM.

An testator possit iubere, vt heredes perpetuo stent in communionē. nu. 1. declaratur nu. 2.

Q Vero, An testator possit iubere vt heredes perpetuo stent in communionē, & ne fiat diuisio bonorum? Resp. quod non, ita tenet Rip. dicens communem esse opinionem d. L. nemo potest, nu. 20. Crot. nu. 55. Vasq. de suc. creat. §. 7. nu. 1. b 2 Quod

2 Quod tamen procedit, quando testator iussit, ut in perpetua communiōne manerent, secus si ad tempus, quod fieri potest. ita tenet Paul. de Castr. d. L. nemo, & communem esse DD. sententiam asserit Ias. L. si non sortem, §. si centum, ff. de condict. indeb. Vasq. d. §. 7. nu. 3. vbi subdit hanc vsu forensi receptissimam esse.

3 Scias etiam, quod diuisio adeo perpetuò prohiberi non possit, ut etiam si filij iurassent seruare, quoad hoc dispositionem patris, tamen ipsi mutuo consensu diuidere non prohibeantur. ita tenet Oldra. consil. 242. & hanc opinionem fateretur veram et communem Vasqui. d. §. 7. nu. 4.

### Quaestio LXXIII.

#### SVMARIA.

An testator possit disponere de rebus heredis. nu. 1.

An possit expressè obligare, remissiuè, nu. 2.

An possit prohibere alienationem rerum ipsius heredis. nu. 3.

1 **Q**uæro, An testator possit disponere de rebus heredis? Resp. qd potest disponere de bonis heredis, sicut ille de proprijs. hanc dicit esse communem DD. opinionem Pet. Beninten. decis. 98. nu. 10. id tamen intellige ita fieri, quod heres ad eundem obligat se ad seruandam eius voluntatem, ideoq; si res heredis legata fuerit, dominium rei legatæ, non statim transit in legatarium, sed demum adita hereditate. ita communiter tenent DD. ut testatur Alex. L. si heredes, nu. 2. ff. de leg. 1.

2 Sed an bona heredis expressè poterit obligare? Dixi §. q.

3 Quæro item, Numquid testator possit prohibere alienationem bonorum ipsius heredis? Resp. quod non. ita tenet Bart. L. filiusfamil. §. Diui, ff. de leg. 1. & cum eo concordant communiter DD. ut testatur ibi Rip. nu. 54. Socin. lun. nu. 18. qui subdit nu. 124. ab ea iudicando in dubio non esse recedendum. licet enim testator possit legare ita rem heredis sicut propriam,

ut dixi §. legatum, q. 14. non tamen in legatarium statim transit dominium, unde cum heres maneat dominus, non potest impediri alienatio. Quod tamen intellige quantum ad translationem dominij, sed bene valet quantum ad hoc ut prohibitus teneatur redimere, vel iustam aestimationem præstare. ita tenet glos. L. heredis primus, ff. de leg. 1. quæ communiter approbata est, ut testatur Socin. lun. d. §. diui, nu. 17. vers. quare glos.

### Quaestio LXXIII.

#### SVMARIUM.

An testator possit facere, ut breuiore tempore actiones finiantur.

**Q**uæro, numquid testator possit iubere vel efficere, ut breuiore vel citiore tempore actiones vel allegationes finiantur, quam lege definitum est? Resp. quod non. ita tenet Bart. d. L. nemo, nu. 17. & 23. & est communis opinio, ut testatur Vasqui. de success. creat. §. 7. nu. 6. Intellige tamen ut procedat in iure quæsito, secus in quaerendo quod coarctari potest per testatorem in tempore, ut licet ius ad eundem regulariter perpetuum sit, tamen heres teneatur breuiore tempore adire, alias non admittendus. hanc sententiam probant & ita declarant omnes, et communem ac receptam fateretur Ias. licet contrariū sibi contrarius teneat d. L. nemo, 2. lect. nu. 16. Vasq. d. §. 7. nu. 7.

### Quaestio LXXV.

#### SVMARIUM.

An possit mandare ut valeant legata hereditate non adita.

**Q**uæro, an testator possit mandare ut valeant legata etiam hereditate non adita? Resp. Variatum fuit, Sed obtinuit existimantium sententia, testatorem præcipere non posse, ut non adita hereditate ex testamento legata debeantur. Sin autem iusserit simpliciter, ut non adita hereditate debeantur

beantur vel ab intestato expressim tale præceptum valere. ita tenet Bart. L. cum patrem, §. filius matrem, ff. de legat. 2. & sequuntur DD. communiter ut testatur Vasqui. d. §. 7. nu. 11.

### Quaestio LXXVI.

#### SVMARIA.

Voluntas testatoris primum locum obtinet. nu. 1. siue sit expressa, siue tacita. nu. 2. dummodo non fuerit expressa per verba inepta. nu. 3. declaratur nu. 4.

Quando expressè de voluntate non constat, tacite colligitur ex eo quod verisimile est. nu. 5.

In coniecturis ordo præcisè seruandus est. nu. 6.

Consuetudo testatoris imprimus inspicitur in coniecturanda voluntate testatoris. nu. 7. & seq.

Testator si consuevit nepotem appellare filium, an nepos contineatur. nu. 9.

Ex consuetudine regionis coniectura sumitur. nu. 10. & seq.

Si pater instituit filios, & filios in eo in quo succedere debent, An censeantur equalibus partibus instituta stante statuto exclusiuo sexinarum. nu. 13. Amplitudo & dignitas personarum inspicitur in interpretanda voluntate, nu. 14. & seq.

Testator non presumitur voluisse alienam successionem propriae antepone. nu. 16. item ut minus dilectus magis dilecto preferatur.

Vna pars testamenti declarat aliam. nu. 21.

Coniectura capituli ex natura actus. nu. 24.

Testator in dubio presumitur se conformare dispositioni iuris communis. nu. 25. 26. & seq.

**D**ixi de potestate testatoris, Nunc dicitur de voluntate & interpretatione, quæ legitime fieri possit in testamento, si quæ in his vel obscuritas vel ambiguitas existat agendum esset, Sed quoniam supra suo loco in singulis §. §. huius materiæ maximam partem absoluiimus, & integer nunc extet tractatus Manticæ, in quo nihil ferè ommissum est, breuiter generales quasdam regulas hic subiiciam.

1 Imprimis autem scire debes, quod voluntas testatoris in vltimis voluntatibus ante omnia dominetur & inspicere debeat, & magis quam verba, dummodo

do omninò non repugnent, & hoc tritum & vulgatum est, hanc conclusionem ab omnibus receptam dicit Rol. à Valle consil. 82. nu. 24. vol. 3. Et procedit non tantum in expressa, sed etiam tacita voluntate ex coniecturis collecta, de quibus videndum quæ latius supra §. fideicommissum, q. 4. & §. substitutio, q. vltima.

3 Intellige tamen hanc sententiam ut procedat, nisi voluntas fuerit expressa per verba inepta, et penitus incongrua, ita tenet glos. L. si quis in fundi vocabulo, de leg. 1. quam communiter approbatam dicit Ias. L. cum quid, 2. lect. nu. 22. ff. si cert. pet. Fran. Mant. lib. 3. tit. 3. nu. 17. Si tamen mens testatoris ex præcedenti dispositione testatoris appareat, illa spectanda est, licet per verba inepta postea fuerit expressa, hanc esse communem opinionem testatur Socin. L. in ambiguo, nu. 7. ff. de reb. dub.

4 Item intellige prædictam conclusionem, ut voluntas spectanda sit, dummodo verba improprie saltem hoc ostendant, ut dixi d. §. fideicommissum, q. 4. nu. 6. & seq. Sin autem voluntas testatoris sit contra leges seruanda non est, ut dixi §. q. 62.

5 Si de voluntate testatoris aperte non constat, & verba vel res obscuræ sunt, aut quandoq; quod ommissum est, tunc ne dispositio concidat, sed ut sustineatur ad id quod verisimile est recurramus, & tacite ex eo testatoris voluntatem conijcimus. tex. c. inspicimus, de Reg. Iur. & regula iuris apud consulentes est frequentissima, & hoc dupliciter, vel quod testator ita verisimiliter censerit, vel quod si cogitasset, verisimiliter ita disposuisset. Est enim regula certa, quod dispositio testatoris porrigitur ad casum de quo ipse si cogitasset vel interrogatus fuisset, verisimiliter disposuisset. hanc regulam communiter receptam dicit Socin. lun. consil. 91. nu. 44. in fin. vol. 3. consil. 78. nu. 31. Fernand. Vasq. de Resol. §. 9. nu. 29. Mant. lib. 3. tit. 19. nu. 4.

- 6 Caterum quia omnis coniectura voluntatis deducitur à verisimili, certa regula de eo quod verisimile dicatur, dari non potest. Imprimis autem à Iurisc. colliguntur in L. seruus plurium, §. vlt. ff. de legat. j. quorum ordo in testamentis & dispositionibus testatorum ad inuestigandam voluntatem formaliter & præcisè attendi & seruari debet, ita vt prima coniectura præferatur secundæ, & sic successiue, & hanc esse communem opinionem testatur Ias. ibi num. 2. & notandum esse dicit Iul. Clar. lib. 3. sentent. §. testamentum, q. 76. vers. secunda Reg. Francif. Mant. lib. 12. tit. vltim. nu. 26. & seq.
- 7 Primò & ante omnia inspicitur consuetudo testatoris, Deinde & secundò regionis mos & consuetudo. 3. Qualitas seu dignitas personarum quibus relinquitur. 4. Dilectio. 5. Necessitudo, id est consanguinitas. 6. Vicinitas scripturarum, id est quod ex præcedentibus & subsequenibus conijcitur.
- 8 Dixi consuetudinem patrisfamilias inspicendam esse, & hoc non habet dubium. Verisimile enim est testatorem testando locutum esse secundum morem suum loquendi. ita docet Bart. L. labeo, ff. de suppl. leg. & tenent communiter DD. vt testatur Mant. lib. 3. tit. 8. nu. 2.
- 9 Hinc infertur quod licet filijs substitutis per fideicommissum non intelligantur substituti nepotes, de quo dixi §. fideicom. q. 10. tamen si testator in rebus humanis nepotem suum vocabat filium, tunc ex coniectura voluntatis, quæ sumitur ex consuetudine loquendi ipsius testatoris, nepos continetur, & substitutus intelligitur, vt dixi d. q. 10.
- 10 Secundò exquirenda est consuetudo regionis, et quidem consuetudo originis magis, quam eius loci, in quo testamentum fecit. hanc dicit communem opinionem Roma. L. si non speciali, nu. 6. in fin. C. de testam. & dicit

- notatu dignum Mant. lib. 6. tit. 8. nu. 17. Communis enim vsus loquendi derogat proprietati verborum, & ab hæc nemo discrepat, vt fatetur Aret. L. ex facto, nu. 11. ff. de vulg. & testator præsumitur sequi morem regionis, & se conformare statutis patriæ. ita not. Bar. d. L. heredes mei, §. cum ita, ad Treb. et hanc esse communem opinionem dicit Socin. consil. 51. nu. 33. vol. 4. Rip. d. §. cum ita, nu. 75. & quod Bart. magis communiter DD. sequuntur fatetur etiam Socin. Iun. consil. 168. nu. 65. vol. 2. Francif. Mant. lib. 6. tit. 7. nu. 4. & lib. 11. tit. 14. nu. 15.
- 12 Quinimò quando voluntas defuncti propriè loquendo potest referri ad ius commune, & ad ius municipale, in dubio debet referri magis ad municipale, etiam si loquatur ab intestato. ita voluit Bart. d. §. cum ita, & pleriq. alij communiter sequuntur, vt prædicti testantur, & late ex magis communi Mant. nu. 7. et Gem. c. 1. nu. 6. not. dicit quod fatuus esset, qui crederet testatorem potius voluisse sequi ius commune Romanum, quam ius propriæ ciuitatis qua semper vsus est, quodq. sibi notissimum fuit.
- 13 Ex quo infertur, quod si pater instituat filios, & filias in eo quo de iure succedere debent, non intelligi institutas in equalibus partibus, stante statuto quod filia dotibus sint contentæ. hanc opinionem dicit magis communem Socin. d. consil. 51. nu. 18. & nu. 33. vol. 4. Mant. lib. 4. tit. 9. nu. 13.
- Infertur etiam, quod si testator instituit filium, & si decesserit sine filijs, substituit alium filium, filio grauato defuncto sine masculis, superstite filia, non dicitur defecisse conditio, stante statuto quod foeminae non succedant, hanc dicit esse communem conclusionem Paris. consil. 48. nu. 9. vol. 2.
- 14 Tertio loco inspicenda qualitas seu dignitas & amplitudo personarum d. L. si seruus plurium.
- 15 Hinc ex dignitate testatoris conijcitur, An in fideicommissio sub conditione

- tionem, si sine liberis decesserit, sensisse intelligatur de naturalibus tantum, vt dixi §. fideicommissum, q. 37.
- 16 Similiter testator non præsumitur voluisse alienam successionem proprijs liberis antepone, & voluntas secundum naturalem charitatem interpretanda est: Ideoq. si filius fuerit simpliciter grauatus restituere hereditatem, intelligitur si sine liberis decesserit, vt dixi §. fideicommissum, q. 11.
- 17 Hinc coniectura sumitur, vt minus dilectus non præferatur magis dilecto, eoq. à proprietate verborum receditur. ita tenet Alex. d. §. cum ita, nu. 15. & nu. 7. dicit hanc esse communem DD. sententiam. ex quo infertur, quod si testator filio decedente sine filijs substituat Titium & heredes Titij, licet appellatione heredum propriè extranei veniant, tamen hoc casu restringitur ad descendentes Titij filios tantum, ne heredes Titij extranei minus dilecti, sint melioris conditionis quam heredes extranei ipsius filij, qui non sunt tacite vocati nec in conditione positi, imò quemadmodum testator intelligitur magis dilexisse institutum filium quam substitutum, ita etiam magis heredes filij quam heredes substituti. ita tenet Bart. L. quidam relegatus, §. fin. ff. de reb. dub. quem communiter approbatum esse testatur Ruin. consil. 150. nu. 8. volum. 2.
- 18 Infertur eodem modo, quod si testator habens quatuor filios, instituit eos vniuersaliter, & filiam in certa quantitate, & si alter ex filijs decesserit sine filijs, substituit superstites, id intelligitur de masculis, & filia non continetur, quia sicut testator prædilexit & prætulit masculos in institutione, illos quoque videtur præferre voluisse in fideicommissio. ita tenet Bart. L. fin. ff. ad Trebel. hanc dicit communem opinionem Curt. Iunior consil. 11. colum. penult. in fin. quem refert Roland. à Valle consil. 82. num. 33. volum. 3.
- 19 Sic etiam, si filiae sint institutæ ex certis rebus, filij verò masculi vniuersaliter instituti, & postea testator dixerit, omnes filios meos inuicem substituo, filia cum masculis substituta non intelliguntur. ita scribit Bart. L. Lucius, colum. penult. vers. sed quæro circa hoc, ff. de vulgar. & sequuntur DD. communiter, vt testatur Roland. à Valle d. loco.
- 20 Eodem modo ex coniunctione personarum interpretatur voluntatem testatoris in legatis, vt valeat legatum rei alienæ ignoranter factum, quia præsumitur quod etiam si sciisset nihilominus legasset, vt dixi §. legatum, q. 14. Et legatum Clerico factum potius intuitu personæ quam Ecclesiæ factum intelligitur, vt dixi §. q. 34.
- 21 Quintò consideranda est in coniecturanda voluntate testatoris vicinitas scripturarum. Est enim tritum & peruulgatum, quod vna pars testamenti alteram declarat, vt fatetur Roma. consil. 438. nu. 14. Vnde verbum multiplicem habens sensum & intellectum debet intelligi secundum eam significationem, secundum quam reperitur in alia parte testamenti. ita docet Bart. L. centurio, num. 27. ff. de vulgar. hanc dicit communem opinionem Paris. consil. 73. num. 48. & consil. 80. nu. 29. consil. 86. nu. 55. & seq. volum. 2. Socin. Iun. consil. 65. num. 10. volum. 4. & consil. 51. nu. 1. volum. 4. consil. 90. num. 18. vol. 1. vbi doctrinam Bart. suprad. quod verba sic debent accipi, quemadmodum testator in eodem testamento accepit, communiter approbatam & receptam asserit, Francif. Mant. lib. 3. tit. 9. nu. 3. lib. 11. tit. 14. nu. 22.
- 22 Et hæc quidem conclusio, quod vna pars testamenti declarat aliam, de plano procedit, ita vt verbum ambiguum in vna parte positum recipiat interpretationem ab eodem verbo in alia parte explicitè declarato, & ita loquitur d. L. filiabus. Sed intelligendo quod qualitas in vna parte

posita, censeatur repetita in alia, hæc conclusio valde dubia est, vt si testator in vna parte fecit mentionem de filijs masculis, postea in alia de filijs simpliciter loquens, an de masculis erit intelligendus, de quo dixi §. fideicommissum, q. 10. Et quidem varij variè responderunt circa hanc regulam, sed ex mente DD. declaratur vt procedat quando sumus in eadem clausula et dispositione, quoniam tunc qualitas expressa in vna parte testamenti censeatur repetita in alia: Secus verò cum sumus in diuersa dispositione, & sic in diuersa clausula, vel penitus diuersa parte testamenti, multò magis in diuersis testamentis vel testamento & codicillis, hanc distinctionem dicit videri cõmuniter receptam Sfort. Odd. tract. compend. par. 6. Art. 4. conclus. 4. Paris. consil. 35. nu. 19. vol. 3. hanc quoq; dicit communem Paris. consil. 87. nu. 49. vol. 2. consil. 38. nu. 24. & seq. vol. 2.

23 Item declaratur prædicta Regula vt procedat, quando ex coniecturis alijs de voluntate testatoris apparet vel eadem est ratio, ita ex omnium mente dicit Socin. Iun. consil. 158. nu. 48. vol. 2.

24 Ex natura rei vel actus coniectura sumitur. Hæc enim est vera & propria regula interpretandi testantium & aliorum dispositiones, vt iuxta naturam rei, materiam subiectam & regulas iuris intelligantur, vt asserit Didac. pract. q. cap. 38. nu. 12. Ideoq; licet legatum relictum consanguineo Episcopo, præsumitur relictum intuitu personæ non ecclesiæ: si tamen calicem vel tintinabulum legauerit, præsumitur legatum ecclesiæ. hanc dicit magis communem Didac. Couar. c. Requisisti, dixi §. q. 34.

25 Testator quilibet præsumitur se in dubio conformare cum dispositione iuris communis, nec voluisse contra leges disponere. ita tenet Bart. d. §. cum ita, nu. 4. et hanc dicit communem opinionem Socin. Iun. consil. 163. nu. 63. vol. 2. magis communem Socin. Sen. consil. 51. nu. 33. vol. 4. Communem dicit

Roland. à Valle consil. vltim. nu. 11. vol. 1. & hanc dicit veram & propriam regulam interpretandi testantium voluntatem, vt secundum reg. iuris intelligantur Didac. d. c. 38. Curt. Iun. consil. 125. consil. 108. nu. 8.

26 Hinc in fideicommissis, pluribus votatis per nomen collectiuum intelligitur testator vocasse ordine successiuo, prout de iure succeditur. hanc dicit communem opinionem Curt. Iun. d. consil. 128. nu. 8. Dixi latè §. fideicommissum, q. 15. & seq.

27 Aduerte tamen quod hæc constructura non est perpetua, sed sæpe ab ea receditur, Vnde declaranda est, vt procedat quando dispositio testatoris tendit ad conseruandum testamentum ne rumpatur, & tunc sine dubio præsumitur voluisse suam voluntatem intelligi prout de necessitate debet, ne rumpatur testamentum, secundum dispositionem iuris. ita tenent glos. omnes L. gallus, §. quidam rectè, ff. de liber. & posthum.

28 Secundò declaratur quando nulla est necessitas conseruandi testamentum, & verba testamenti non violantur capiendò ea secundum dispositionem iuris, ita tenet Alex. d. §. cum ita, nu. 11. estq; hoc ex communi doctorum sententia, vt fateitur Mantia. d. lib. 6. tit. 6. nu. 28. Secus verò si verba testamenti violantur, quoniam tunc potius standum est verbis testamenti, tex. c. Rainutius, & c. Rainaldus, de testam. & ita tenet Bart. & communiter omnes d. §. quidam rectè, vt asserit Mantia. d. loco. Ideoq; si testator instituat Titium & filios eius, non censentur vocati ordine successiuo, & sic secundum legis dispositionem sed simul, nisi coniectura alia charitatis & necessitatis accesserit, vt dixi §. Institutio, q. 20. & hæc notanda dicit Alex. d. §. cum ita, quia sunt quotidiana & vtilia.

Quando de mente & voluntate testatoris nec expressè nec quidem tacitè, vt dictum est, apparet, tunc in omni scripto ac dicto verborum proprietati inheren-

inherendum est, licet in mente vel aliter à testatore quid actum sit, tex. L. si alij, ff. de vsufr. leg. hanc dicit magis communem DD. sententiam Socin. Iun. d. §. cum ita, nu. 34. in fin. Curt. Iunior consil. 169. nu. 1. & j Clar. q. 76. Reg. 2. Fran. Mant. lib. 3. tit. 4. nu. 6.

### Quæstio LXXVII.

#### SVMMARIUM.

An per legitimationem filij rumpatur testamentum.

Restat vt etiam de Resolutione testamentorum agamus. Et quidem quemadmodum præteritione annulleretur & infirmetur, dixi §. q. 36. item posthumi agnatione, §. q. 36. per ingressum relligionis, q.

Sed quæro, numquid per filij legitimationem testamentum patris rumpatur? Resp. quod sic, licet enim filius naturalis testamentum patris impugnare non possit: tamen si legitimatus fuerit, & præteritus reperiatur, vitiatum testamentum, siquidem legitimatus à legitimo filio non differt. hanc dicit esse communem opinionem Socin. Rubr. ff. de lib. & posthum. Alciat. ibi, Fernand. Vasq. de succel. Resolut. §. 6. nu. 3. Dixi §. q. 36. & vid. §. institutio, q. 7.

### Quæstio LXXVIII.

#### SVMMARIUM.

An per capitis sententiam rumpatur.

Quæro, An per capitis sententiam postea secutam infirmetur testamentum? Resp. quod sic, etiam si mors non fuerit subsequuta. ita tradit ex communi Guliel. Bened. c. Rainutius, par. 2. nu. 120. vt testatur Fernand. Vasq. de succel. Resol. §. 6. nu. 18. dixi §. q. 26.

### Quæstio LXXIX.

#### SVMMARIUM.

An infirmetur testamentum per pœnitentiam filij exheredati.

Quæro, numquid testamentum, in quo filius iusta causa legitime exheredatus est, quia fortè violentas patris manus intulit per pœnitentiam filij postea infirmetur? Resp. quod sic, hanc dicit esse comunem opinionem Ias. L. in arenam, nu. 6. Eman. à Costa L. gallus, §. & quid si tantum, par. 3. nu. 189. ff. de liber. & posthum. Catellia. Cotta in Memoral. incip. filiusfamil. vt dixi §. q. 42.

### Quæstio LXXX.

#### SVMMARIUM.

An rumpatur testamentum testium contradictione.

Quæro, numquid testamentum solenne per testium in eo contentorum contradictionem rumpatur? Respond. quod sic, ita tenet Alex. L. 1. C. de testam. & ex communi resoluit Corne. consil. 232. nu. 1. vol. 1. & idem testatur Fernand. Vasqui. de succel. Resolut. §. 9. nu. 1.

### Quæstio LXXXI.

#### SVMMARIUM.

An mortuis testibus tempore aperturæ rumpatur testamentum.

Quæro, numquid infirmetur testamentum, si testes tempore testamenti aperiendi mortui sint? Resp. quod sic, quia coguntur suas subscriptiones recognoscere, vt dixi §. q. 10. estq; communis opinio, vt testatur Boer. decif. 118. Vasq. §. 9. nu. 108.

### Quæstio LXXXII.

#### SVMMARIUM.

An rumpatur testamentum, si heres testatorem occidat.

Quæro, Numquid testamentum ab initio validum evanescat, si testatorem heres occidat? Resp. quod sic, tex. L. Lucius, ff. de iure fisci, & fiscus aufert hereditatem tanq; ab indigno, licet



licet onera legatorum & fideicommissorum subire cogatur, ita ex communi resoluit Alex. L. recusare, §. si fisco, ff. ad Treb. ut testatur Fernand. Vasq. de Resol. succel. §. 9. nu. 121. & seq. Quod procedit quidem, quando ob culpam suam eum occidit, Sed quid si culpa testatoris eum occiderit? Respon. Bart. L. si ab hostibus, §. fin. ff. solut. matrim. tenet hoc casu eum non priuari hereditate, quam sententiam veriore dicit Ias. ibi, sed communem esse contra Bart. quod talis heres tanquam indignus priuandus sit hereditate, etsi ob culpam testatoris eum occideret.

### Questio LXXXIII.

#### SVMARIA.

An testamentum metu factum sit nullum. nu. 1. & que sit poena prohibentis, nu. 2. an in testamento nuncupatio locum habeat. nu. 3.

- Q**uero, Numquid testamentum per metum conditum sit ipso iure nullum? Respon. quod non sit ipso iure nullum, sed valet mero iure, licet scriptis heredibus auferatur tanquam indignis, & fisco applicetur. ita tenet glos. Rubr. ff. si quis aliquem testari prohib. & ibi sequitur Bart. hanc dicit communem Paul. de Cautr. L. 2. eod. tit. Vasq. de succel. creat. §. 17. nu. 5. licet ipse contrariam sententiam tueatur, Aret. L. 1. col. 2. Aemil. Ferret. col. 2. ff. eod. Menoc. de arb. lu. q. casu 395. nu. 7.
- 2** Is tamen qui phibet testari, scriptus heres, falsi crimine incidit, et arbitrio iudicis punitur Boss. in pract. crim. tit. de ijs qui phibent aliquem testari. quod procedit quando solo metu quis aliquem ad testandum compulit, Sin autem violenter cogit, vel poena legis Iul. de vi publica, si cum armis, vel legis Iul. de vi priuata si sine armis, punitur. hanc dicit esse communem DD. sententiam Iacob. de S. Georg. d. L. 1. nu. 4. Clar. §. vlt. pract. crim. q. 80. vers. compellens. Requiritur tamen vt probeur liquido testatorem testari voluisse, et alium impedimento fuisse, Communem nuncu-

pat Socin. Iun. consil. 148. lib. 2.

- 3** Quid si testamentum in scriptis factum, & tabellio coactus, & non rogatus scripsit, numquid valebit? Respon. quod non, sed erit ipso iure nullum, hanc dicit communem opinionem Vasq. de succel. progres. §. 30. nu. 16.

### Questio LXXXIII.

#### SVMARIA.

Testamentum rite factum tollitur per contrariam voluntatem. nu. 1.

Si testator dixerit, nolle testamentum suum valere, an sufficiat. nu. 2. nisi decennium effluxerit, nu. 3 & seq. & quid si dixerit, se velle ab intestato decedere, nu. 5.

- 1** Expeditum est, per contrariam voluntatem vel poenitentiam testatoris testamentum rite & recte factum infirmari: Vltima enim voluntas tollit praecedentem: & haec regula est indubitata & nunquam fallit, vt testatur Cuma. L. si quis, in prin. ff. de leg. 3. Et intelligenda est, si posterius testamentum sit firmiter: quia scilicet hereditas ex eo adiri possit: licet postea quauis ratione adita non fuerit, ita tenent omnes d. L. sancimus, & hanc esse communem DD. sententiam attestatur Didac. Couar. Rub. de testam. par. 2. sub nu. 21. ver. septima, & seq.

- 2** Sed quero, numquid sufficiat ad reuocationem testamenti, si testator simpliciter dixerit coram septem testibus se nolle valere testamentum? Respon. Magna est apud interpretes disputa-tio, Namque testamentum illud non esse reuocatum, sed nihilominus subsistere voluit Bart. L. si iure, ff. de leg. 3. et hanc sententiam dicit esse communem Dec. consil. 582. nu. 1. Ruin. consil. 6. nu. 1. vol. 2. Socin. Iun. consil. 62. nu. 1. vol. 3. Ioan. Dilect. de art. testand. tit. de mutat. testam. caut. 3. nu. 1. Communem dicit Socin. Iun. L. si quis, ff. de leg. 3. nu. 48. Did. Couar. Rubr. de testam. par. 2. nu. 21. vers. septima conclusio, Alex. consil. 37. vol. 1. consil. 104. vol. 2. Natta Auth. hoc inter, nu. 1. C. de testam. vbi allegat

allegat Alex. d. L. sancimus, C. de testam. Socin. Iun. d. L. si quis, nu. 20. ff. de leg. 3. Mant. de coniect. vltim. volunt. lib. 2. tit. 15. nu.

Ad hoc enim vt primum testamentum reuocetur, requiritur, vt ex secundo hereditas adiri possit, vt omnes praedicti fatentur frequentissime. Contrariam tamen partem plures alij summae auctoritatis viri amplexi sunt, sicut Bald. d. L. sancimus, nu. 2. & eam optimis rationibus esse fundatam, & pluribus & magni ponderis auctoritatibus confirmatam asserit Socin. Iun. consil. 145. nu. 9. & seq. volum. 2. & subdit eam quadrare cuilibet sensato & rationabili intellectui, & quemlibet iudicem posse ab opinione Bart. recedere, et videtur haec opinio verior esse, quoniam testator, si voluit testamentum non valere, intelligitur tacite legitimos heredes ab intestato vocare, Vnde iniquum esset contra expressam testatoris voluntatem et solennem, testamentum eius velle sustinere.

**3** Sed retenta communi, intellige eam procedere, nisi decennium effluxerit, & testator superuixerit, Namque si tantum per tres testes constet, quod medio isto tempore mutauit voluntatem, & voluit prius stare testamentum, testamentum illud reuocatum esse dicitur tex. d. L. sancimus, & fatentur omnes praedicti, et quod in hoc nullus scribentium contradicit asserit Fernand. Vasq. de succel. creat. §. 17. nu. 73.

**4** Nota tamen, quod requiritur, vt decennium istud effluxerit ante reuocatum voluntatem, alias non valebit reuocatio, ita videtur velle glos. d. L. sancimus, verb. fuerit, & hanc esse communem opinionem testatur ibi Ias. nu. 15. Ruin. consil. 6. nu. 2. lib. 2. quos refert Tob. Non. consil. 23. nu. 12. Clar. q. 91. vers. sed numquid.

Sed aduerte, licet Ruin. dicat praedictam opinionem esse communem, tamen glos. & DD. si eorum dicta recte pensentur, hoc non volunt communiter, quod decennium istud oporteat esse

elapsum, ante reuocationem voluntatis factam: sed simpliciter dicunt quod decennium incipiat a tempore conditi testamenti, & ita loquitur Ias. quem Clar. allegat dicens hanc esse magis communem opinionem d. L. sancimus, nu. 15. Tobias Nonius d. consil. 23. nu. 16. sufficit itaque quod medio tempore testator voluntatem suam declarauerit.

- 5** Sed quero, quid si testator dixerit coram legitimo testium numero, se nolle testamentum valere, & istud annullauerit expressa hac causa, quod velit ab intestato decedere, numquid testamentum reuocetur? Respon. quod sic, quia per hoc videtur tacite vocare legitimos heredes ab intestato, quorum additione ademptio hereditatis confirmatur. ita tenet Bart. d. L. si iure, ff. de leg. 3. hanc dicit esse communem opinionem Corn. consil. 30. vol. 2. Socin. Iun. d. L. si quis, nu. 49. Alex. d. L. sancimus, magis communem attestatur idem consil. 30. nu. 3. vol. 3. Communem quoque dicit Socin. Iun. consil. 62. nu. 1. vol. 3. & in Rubr. de acquir. possess. nu. 136. & nu. 147. Couar. d. Rubr. Iul. Clar. q. 92. Fran. Mant. de coniect. vlt. volunt. lib. 2. d. tit. 15. nu. 18.

### Questio LXXXV.

#### SVMARIA.

An per cancellationem infirmetur. nu. 1. & quid in testamento nuncupatio, nu. 2.

An rupto testamento hoc casu fisco vel heredibus hereditas deferatur, nu. 3.

- 1** Quero item, Numquid sufficiat ad testamenti reuocationem, si facta testator saltem voluntatis mutationem declarauerit, vt si testamentum fuerit cancellatum? Respond. quod sic, dummodo cancellatio vel incisio facta fuerit circa formam totius testamenti. tex. L. nostram. C. de testam. & est non solum communis, sed etiam indubitata conclusio, vt testatur Natta d. auth. hoc inter, nu. 14. C. de testam. Fernand.

nand. Vasq. de succes. creat. §. 17. nu. 58. Intelligit tamen hoc, per talem cancellationem non vitari testamentum ipso iure, sed ope exceptionis. ita tenet glos. L. i. ff. de his quæ delentur in testam. cum qua Bart. & communiter DD. transeunt, ut testatur Vasq. de success. res. sol. §. 8. nu. 35.

2 Scias etiam, quod prædicta procedunt non tantum in testamento in scriptis confecto, sed etiam si de testamento nuncupatio factum est instrumentum, idque testator cancellauit: ita egregie tradit Paul. de Castr. L. fin. ff. de ijs quæ in testam. delent. & hæc verior & humanior est opinio, quicquid dixerit Clar. d. q. 93. licet enim instrumentum illud ad testamenti substantiam factum non sit, nec necessarium, itaque inutile videtur cum testibus probari possit: tamen ex eo arguitur voluntas agentis, quod reuocare voluerit.

3 Sed dubium est, cui per talem incisionem vel cancellationem hereditas veniat applicanda, scilicet, an verò heredibus ab intestato? Respon. glos. d. L. nostra, tenet quod hereditas fisco applicatur, quasi testator reputauerit indignos heredes institutos, sed contrarium tenet Dyn. quem sequuntur communiter Doctores ut testatur Riminald. d. L. nostram, Clar. d. q. 93. & hoc procedit in dubio, quando totum testamentum cancellauit non expressa causa, quia nemo indignus præsumitur, & cancellatio censetur potius facta favore venientium ab intestato, quam odio heredum. ita omnes tenere dicit Mant. lib. xij. tit. 1. nu. 31. Secus si non totum testamentum cancellauit, sed tantum nomina heredum incidit, quia tunc colligitur testatorem voluisse, quod legata præstentur, quod ab intestato fieri nequit hereditate ex testamento non adita, fisco tamen applicatur cum onere præstandi legata, & heredes scripti ab adeundo hoc casu non repelluntur. ita loquuntur DD. dictis locis.

### Quæstio LXXXVI.

#### SUMMARI.

Primum testamentum tollitur per secundum, etiam si de primo non fiat mentio, nu. 1. etiam si in primo testamento sint 20. testes, nu. 2.

Per secundum inuaidum non tollitur primum, nu. 3.

Declara nisi in primo sint instituti extranei in secundo venientes ab intestato coram quinque testibus, nu. 4.

Quid in testamento inter liberos, nu. 5. declaratur nu. 6. & seq.

Quid si in testamento inter liberos expresse adiecta est clausula derogatoria, nu. 9.

Quid in testamento inter liberos nuncupatio, nu. 10.

Testamentum inter liberos secundum quando habeat clausulam derogatoriam, nu. 11.

STAT ex prædictis conclusio, quod testamentum ritè conditum non aliter ritè reuocabitur, quam si testator aliud solenne condiderit. Et quod primum testamentum per secundum tollatur, licet de primo nulla sit facta mentio in secundo. tex. d. L. sancimus, §. postremo, iustit. quib. mod. test. infir. & omnes conueniunt, quia vltima voluntas defuncti, & non prima valet, quia ambulatoria est, & hæc regula trita est, ut dicit Turzia. Regul. 33. hanc firmissimam receptissimamque Doctorum conclusionem esse dicit Ludo. Zunt. Respon. pro vxore, nu. 589. Et hoc procedit etiam si in primo testamento sint 20. testes, & in secundo tantum septem. ita tenet Bart. L. heredes palam, §. si quis, nu. 3. ff. de hered. instit. & sequuntur omnes communiter DD. ut fatetur Did. d. par. 2. nu. 1. Fern. Vasq. de succes. Resolut. §. 1. sub nu. 6. Ludo. Zunt. d. Respon. nu. 591.

3 Inferitur ex prædictis primum testamentum non tolli per secundum inuaidum quo ad heredis institutionem, ex quo hereditas adiri nequeat, siue sit inuaidum secundum, quia deficit heredis institutio, siue testium numerus. ita tenet Bar. L. si iure, ff. de leg. 3. quem communiter receptum asserit Didac. Couar. d. Rubr. par. 2. sub nu. 21. vers. aduer-

aduertendum igitur est. Si tamen clausula codicillaris apposta in testamento solenni, quod ex causa præteritionis rumpitur, secundum iure fideicommissi sustinetur. ita communiter receptum refert Socin. Iun. consil. 106. nu. 37. vol. 1. Achil. Person. trac. Adipif. pos. nu. 587.

4 Scias tamen casum esse mirabilem & singularem, in quo primum testamentum reuocatur per secundum imperfectum, scilicet quando in primo sunt instituti extranei, et in secundo venientes ab intestato, qui non sunt de liberis coram 5. testibus, et ita tribus illis concurrentibus. tex. est clarus & apertus L. hac consultissima, §. si quis, C. de testam. & hæc conclusio firmissima ac receptissima est, ut testatur Berr. consil. 15. vol. 3. par. 2. Alex. consil. 146. ante nu. 12. vers. postremo, vol. 2. Guliel. Bened. c. Rainutius, verb. testamentum §. sub nu. 216. vers. mouentur, Fran. Mar. decil. 319. nu. 10. par. 1. receptissimam nuncupat Ludo. Zunt. d. Respon. pro vxore, nu. 619. nu. 703. & nu. 728. Si tamen aliquis ex liberis esset præteritus, dispositio d. §. si quis, non haberet locum. ita tenet Bart. ibi, & cum eo transeunt DD. ut testatur Riminald. nu. 5. vers. extra gl. Cla. q. 97. vers. scias tamè.

5 Sed quæro, numquid hæc conclusio quod primum testamentum tollatur per secundum, habeat locum in testamento inter liberos, ita ut tollatur per aliud simpliciter confectum? Respon. quod non, nisi duobus concurrentibus, quod scilicet secundum testamentum sit solenne coram 7. testibus, et quod contineat clausulam specialem derogatoriam, ita ut testator declaret se nolle illud prius testamentum valere, & generalis clausula non obstante quocunque testamento non sufficit. tex. d. Auth. hoc inter liberos, & hæc est communis DD. opinio, ut refert Curt. Iun. consil. 169. nu. 8. & seq. Socin. Iun. consil. 183. nu. 35. lib. 2. Crauet. consil. 143. nu. 7. Achil. Person. trac. de petit. hered. nu. 576. Clar. q. 98.

6 Intelligit tamen ut procedat quoad

tollendum primum testamentum inter liberos conditum, per secundum inter extraneos confectum, Eo enim casu loquitur d. Auth. hoc inter liberos secundum receptissimam omnium DD. sententiam, ut testatur Ludo. Zunt. d. Respon. nu. 625. & nu. 726. vbi dicit omnes ita tradere DD. nemine excepto.

7 Sed quid si primum & secundum testamentum inter liberos conditum sit? Respon. Distinguendum est: Aut primum testamentum omnibus filijs magis fauorabile est, quia in eo æqualitas inter liberos seruata est, in secundo verò est inæqualitas, & non reperitur in secundo clausula specialis derogatoria, & nulla causa mutandi primū testamentū superuenit, et tunc primum testamentum erit secundo præferendum. ita tenet Bald. d. Auth. hoc inter, nu. 4. & hæc dicit esse communem opinionem DD. Corn. consil. 31. nu. 19. vol. 2. & quæ ista opinio est magis æqua & communior asserit Riminald. consil. 331. nu. 11. in fin. & seq. lib. 1. Achil. Pers. d. trac. de petit. hered. nu. 578. vbi in fin. addit quod hæc opinio est multum æqua & naturalis ad hoc ut æqualitas inter liberos seruetur, & nu. 615. dicit eam crebriorem esse, à qua in iudicando & consulendo non sit recedendum.

Aut verò secundum testamentum omnibus filijs est magis fauorabile, & tunc primum censet reuocatum absque speciali clausula derogatoria, ita tradit glos. d. Auth. hoc inter, estque communis opinio ut testatur Socin. Iun. consil. 144. nu. 57. vers. & maxime, lib. 2. Paris. consil. 35. nu. 23. vol. 2. Ias. d. Auth. hoc inter, sub nu. 1. Natta q. 1. sub nu. 3. Paris. consil. 34. nu. 46. lib. 3. Socin. Iun. consil. 127. nu. 10. vol. 1. Guliel. Bened. c. Rainut. verb. testamentum, nu. 10. Did. Couar. d. Rub. de testam. par. 2. sub nu. 19. vers. sexto deducitur. Anton. Trigona sing. 106. Aim. Crauet. consil. 143. sub nu. 7. Carol. Molin. ad Alex. consil. 163. nu. 8. lib. 7. Lud. Zunt. d. Respon. nu. 748.

8 Et hoc quidem procedit, quando primum testamentum inter liberos est validum

validum tantum de iure speciali, puta coram duobus testibus factum, secundum verò perfectum de iure communi coram septem testibus confectum. Sed quid econtra si testamentum primum est perfectum de iure communi, secundum tantum de iure speciali, quia filij tantum instituti sunt coram duobus testibus, Numquid per secundum favorabile reuocabitur primum? Resp. Magna est controuersia apud interpretes, sed obtinuit tale testamentum minus solenne reuocare primum testamentum solenne, factum inter liberos coram 7. testibus. ita tenet Grat. consil. 90. lib. 2. cum plurib. allegat. per Gabr. Roma. lib. 4. tit. de testam. conclus. 7. & hanc esse veram & communem sententiam testatur Paris. consil. 34. nu. 46. & consil. 35. nu. 11. 23. & 31. & consil. 144. nu. 57. vers. & maxime, vol. 2. Crauer. consil. 152. nu. 12. Achil. Personæ. d. tract. de petit. hered. nu. 579. Fernan. Vasq. de succel. creat. §. 22. nu. 17. & hanc esse verissimam atque receptissimam iuris conclusionem asserit eruditissimus Ludou. Zunt. d. Respons. pro vxore, nu. 599. & plurib. seq. vbi nu. 625. & seq. adductis auctoritatibus hoc ipsum comprobatur, & ostendit omnes pro contraria sententia à Gabr. et Port. allegatos vel reprobatos fuisse, vel non probare vel inconstantes esse, itaq; ab hac opinione iudicando & consulendo non est recedendum, & nu. 693. dicit hanc sententiam tanquam verissimam, æquissimam, & receptissimam, absq; vlla prorsus hæsitazione esse amplectendam atq; ferendam.

9 Quid autem si in primo testamento inter liberos expressim adiecta sit specialis clausula derogatoria? Respon. quod non tollitur per primum, etiam si adiecta sit generalis clausula non obstante quocunq; testamento inter liberos, sed necesse est, vt specialiter primæ derogationis fiat mentio. ita tenet Paul. de Castr. & alij d. Auth. hoc inter, hanc dicit communem opinionem Ruben. consil. 24. Couar. d. 2. part. nu. 19.

vers. hinc scribit; Mantio. lib. 6. tit. vltim. nu. 12.

10 Quæro præterea, numquid d. auth. inter liberos, habeat locum in testamento inter liberos nuncupatio, an saltem in scriptis manu patris confector? Resp. Ang. d. auth. hoc inter, voluit dispositionem eius locum habere saltem cum testamentum primum inter liberos conditum ex testatoris manu sit scriptum. Sed contrarium, quod imò siue in scriptis siue nuncupatiue sit conditum inter liberos, primum semper intelligitur habere clausulam derogatoriam ad sequentia, ideoq; specialis derogatoria clausula requiritur in secundo, & alias sine ista clausula primum reuocatum non censetur. ita tenet communiter omnes vt ipse Ang. ibi fatetur, et Alex. nu. 2. ibi in fin. dicit quod propter auctoritatem DD. contrarium tenentium huic opinioni contra Ang. oportet acquiescere, & omnes DD. contra Ang. tenere asserit ibi Ias. nu. 2. & quod Ang. sic communiter reprobatus dicit Riminald. consil. no. nu. 16. in fin. lib. 1. idem firmat Achil. Personæ. d. tract. nu. 585. vers. quæ opinio, & subdit ab ea in iudicando & consulendo non esse recedendum.

11 Prædicta tamen intellige, nisi ex coniecturis & verisimilitudinibus appareat, testatorem poenituisse prioris voluntatis puta ex supervenientibus inimicijs inter ipsum testatorem & scriptos heredes: vel ex morte alicuius ex institutis: vel ex alia causa: Namque tunc testamentum secundum inter liberos censetur habere clausulam derogatoriam non tantum ad sequentia, sed etiam ad præcedentia inter liberos condita: imò ipsis liberis favorabiliora & adhuc clausulam derogatoriam ad præcedentia expressè habentia: idq; non facta prioris clausulæ derogatoriae speciali mentione. ita tenet glos. §. & siquidem, Auth. de testa. imperf. & hæc omnia frequentissimis calculis recepta testatur Socin. Iunior consil. 124. nu. 31. 32. 33. & nu. 51. vers.

vers. sed ulterius vsque, ad nu. 57. vol. 1. Couar. d. Rubr. par. 2. sub nu. 19. vers. sexto. & indubitatum dicit Fernand. Vasq. de succel. progres. §. 30. sub nu. 45. Ludo. Zunt. d. resp. nu. 848. & seq.

### Questio LXXXVII.

#### SUMMARI A.

Primum testamentum iuramento firmatum an per secundum tollatur. nu. 1.

An testator mutans testamentum fiat periurus, num. 2.

An iuramentum habeat vim saltem derogatoriae clausulæ. nu. 3. & seq.

1 Dixi testamentum primum tolli per secundum, Quæro quid si iuravit se non velle mutare testamentum, Numquid censetur reuocare? Resp. Variè locuti sunt interpretes, sed receptior est sententia, quod secundum testamentum valeat & præferatur primo, non obstante iuramento. ita tenet Bart. d. L. si quis, ff. de leg. 3. & ibi hanc esse communem opinionem dicit Socin. Iun. Alex. L. stipulatio hoc modo, ff. de verb. oblig. L. 15. nu. 3. C. de pact. & quod ita tenent omnes legistæ dicit Cyn. L. 1. col. fin. C. de S. S. eccl. Communem dicit Socin. Iun. consil. 44. nu. 25. vol. 2. Corn. consil. 294. volum. 4. & quod omnes reprehendunt Speculatorem contrarium tenentem dicit Natra d. Auth. hoc inter liberos, nu. 82. Ema. Soares sentent. Theaur. verb. testamentum, nu. 67. Iul. Clar. §. testamentum, q. 94. Anton. Gabriel. Roma. com. conclus. lib. 2. tit. de iure iur. nu. 8. Nemo enim sibi potest auferre liberam testandi facultatem.

2 Sed numquid testator mutans testamentum periurus erit? Respon. Bart. d. L. si quis, tenet non fieri periurum, quia iuramentum est interpositum super eo, quod est contra bonos mores, & temerarium, ex quo iuravit melius non facere, & ita communiter tenere legistæ dicit Cyn. d. L. 1. Ang.

Aret. tract. de testamentis, verb. & iuravit non reuocare.

Contrarium verò frequentius receptum est, quod sit periurus, vt testatur Alex. d. L. stipulatio, & L. pactum, C. de pact. philip. prob. c. fin. de procurat. in 6. Mainè. L. quamdiu, de reg. Iur. Didac. Couar. d. Rubr. 2. par. nu. 15. vers. tertia igitur opinio, Clar. d. q. Anton. Gabr. d. conclus. 1. nu. 8.

3 Quæro item, An iuramentum appositum in testamento habeat vim saltem clausulæ derogatoriae ad sequentia? Respon. quod sic. ita tenet Bart. d. L. si quis, & hæc conclusio per DD. communiter recipitur, vt testatur Alex. & Ias. L. sancimus, C. de testam. quos refert Socin. Iunior d. L. si quis, nu. 72. Ema. Soares d. verb. testamentum, nu. 67. Iul. Clarus plures referens de communis testantes d. q. 94. Sed dubium est, An requiratur quod in secundo testamento fiat specialiter iuramenti reuocatio, quod voluisse videtur Bart. d. L. si quis, vt eum quidem allegant, & communiter receptum ostendit Clar. d. q. hanc opinionem forte veriore dicit Socin. Iun. d. L. si quis, num. 75. vers. & forte, & valde notandum, quia frequenter contingere potest.

Contrarium verò, quod sufficiat dicere non obstante testamento clausulam derogatoriam habente vel cessans omne aliud, &c. & quod habeat clausulam derogatoriam absque mentione iuramenti alij sentiunt, Sed primam tene.

4 Sed numquid iuramentum sicut habet vim derogatoriae clausulæ ad sequentia, ita quoque si in secundo apponatur, habeat illam efficaciam respectu primi, vt scilicet tollat clausulam derogatoriam in primo positam? Respon. quod sic. ita tenet Bald. d. L. sancimus, & hanc dicit esse communem opinionem Socin. L. si mihi & tibi, §. in legatis, vers. sexto inferitur, ff. de leg. j. quem refert Socin. Iun. d. L. si quis, nu. 77.

## Quæstio LXXXVIII.

## S V M M A R I V M.

An testamentum possit reuocari, si testator dixerit, hanc esse volo meam voluntatem quam me non reuocaturum promitto.

**Q**uæro, numquid testamentum possit reuocari, si testator dixerit, hanc esse volo meam voluntatem quam me non reuocaturum promitto, & si contigerit illam me reuocare, vel aliud contrarium facere testamentum, ex nunc dono tibi heredi instituto omnia bona mea? Resp. quod sic, quia talis clausula non valet quasi auferens liberam testandi facultatem, ita tenet Bart. d. L. si quis, estq; communis opinio secundum Corn. consil. 60. lib. 2. Curt. Iun. L. fin. nu. 57. C. de pact. Paul. de Castr. consil. 82. in fin. lib. 2. Cognol. d. L. fin. nu. 220. Iacob. de S. Georg. nu. 37. Cur. Iun. consil. 25. Crauet. consil. 139. Iul. Clar. q. 95. & hanc frequentius receptam dicit Fernand. Vasqui. de success. progres. §. i. nu. 103. & quod hæc conclusio sit vera & communis quicquid dixerit Dyn. asserit. Socin. Iun. d. L. si quis, nu. 65. Ema. Soares Thes. recep. sent. verb. testamentum, nu. 69.

## Quæstio LXXXIX.

## S V M M A R I A.

An primum testamentum habens clausulam derogatoriam reuocetur per secundum, nu. 1. declaratur nu. 2. & seq.

Quibus verbis et qualiter derogatio fieri debeat. nu. An requiratur specialis reuocatio, quando unum testamentum tantum processit. nu. 5.

Primum testamentum reuocatur per secundum absque mentione clausule derogatorie, si ex verbis vel coniecturis de voluntate constet, nu. 6. & quatuor seq.

**I**uxta supradictam conclusionem quæ habet prius testamentum per posterius reuocari, etiam si prioris non fiat mentio, Quæro, si in primo testamento apponita sit clausula derogatoria, Numquid per secundum, non facta mentione primi, reuocetur pri-

mo? Respond. quod non, sed requiritur expressa reuocatio primi testamenti, vel clausule derogatorie, ita tenet glos. L. si mihi & tibi, §. in legatis, ff. de leg. j. quam communiter approbatam dicit Ias. L. nominatum, nu. 10. ff. de liber. & posthum. & quod in hoc omnes consentiunt dicit Socin. Iun. d. L. si quis, nu. 21. communem dicit Nat. d. §. hoc inter liberos, nu. 26. Fernand.

**2** Vasq. de success. creat. Quod procedit in clausula derogatoria voluntatis, ut si dixerit testator: si aliud testamentum fecero, nolo illud valere, vel nolo valere nisi aliqua solennitas interuenierit, ut quod scribatur oratio Domini, ca vel simile. Secus vero si adiecta sit clausula derogatoria solennitatis, ut si dixerit, nolo quod in testamento quod fecero interueniant 10. testes, vel quid simile, Namq; valebit secundum testamentum simpliciter factum, dummodo cum debita iuris solennitate fiat, ita tenet Bart. d. L. si quis, nu. 23. & transeunt communiter DD. ut testatur Socin. Iun. ibi nu. 23.

**3** Idem est, si clausula derogatoria sit potestatis, ut si dixerit testator, nolo in futurum posse testari, vel quid simile, Namq; tunc simpliciter testamentum postea factum valebit, & primum tollit, licet de eo facta non sit mentio, ita tenet Bar. d. L. si quis, & ibi Socin. Iun. nu. 33. dicit hanc esse communem opinionem, hanc quoq; communem dicit Ias. d. §. in legatis, i. lect. & Socin. Sen. col. 2. Communem dicit Corn. consil. 86. vol. 3. Couar. d. p. 2. nu. 19. vers. secunda conclusio.

**4** Sed magna est dubitatio per quæ verba debeat fieri reuocatio testamenti habentis clausulam derogatoriam voluntatis ad sequentia? Resp. Sciendum est, quod reuocatio fieri dicitur tribus modis, generaliter, specialiter, & singulariter. Generaliter dicitur fieri, quando in primo dixerit, velle id valere, et esse derogatorium ceteris sequentibus, vel nolle aliud valere nisi certa solennitate interueniente, Si deinde in secundo

secundo dixerit, velle illud valere non obstante quocunque testamento: vel cassans & irritans omne aliud testamentum. In specie reuocatur, si dixerit testator, non obstante quacunque clausula derogatoria. In indiuiduo, quando dixit non obstante quacunque clausula derogatoria sub tali forma descripta.

His præmissis, dico nonnullos esse qui existiment, quando prius testamentum habet clausulam derogatoriam, sufficere ad hoc ut reuocet, clausulam non obstante alio testamento per me coram F. Notario confecto, vel cassans & irritans omne aliud testamentum. Sed illorum sententia communiter reprobata est, & frequentius receptum, quod fiat specialis clausula derogatoria reuocatio, non tamen indiuidua: ita tenet Bart. d. L. si quis, quem ceteri communiter sequuntur, ut testatur Socin. Iun. ibi nu. 24. & hanc esse communem opinionem dicit Socin. consil. 153. nu. 7. vers. secundo præmitto, lib. 2. Paris. consil. 24. nu. 9. vol. 2. Castellin. L. si mihi & tibi, §. in legatis, ff. de leg. j. quem refert Bursat. consil. 47. num. 1. vol. 1. magis communem dicit Gribal. com. opin. verb. testamentum. Tobias Non. consil. 22. plures allegans, nu. 5. & seq. & quod contrarium tenentium sententia communiter sit reprobata dicit Natta d. Auth. hoc inter liberos, nu. 31. Clar. q. 99. licet ipse aliter distinguat, Didac. Couar. pulchre declarans cum multis de comuni testantibus d. Rubr. par. 2. nu. 19. vers. tertia conclusio. Quid autem sit in testamento inter liberos dixi §. q. 86.

**5** Et hoc quidem procedit quando plura testamenta extarent, Sin vero vnum tantum testamentum præcedat controuersia est, Namq; Bart. d. L. si quis, in prin. nu. 9. voluit quod eo in casu sufficit clausula generalis derogatoria, cassans & irritans, quem pleriq; alij sequuntur.

Sed communiter DD. contrarium tenent, quod imò requiratur derogatio

prioris testamenti, licet vnicum tantum testamentum præcedat, ut testatur Ias. L. Sancimus, sub nu. 14. vers. ista limitatio est falsa, hanc quoq; dicit communem esse DD. opinionem Riminald. consil. 12. nu. 29. & seq. lib. 1. & quod hæc sit magis communis opinio quæ in practica seruatur, dicit Alexand. consil. 25. nu. 4. volum. 3. Curt. Iunior consil. 26. colum. 2. hanc quoque magis communem probat, & Bart. opinionem communiter reprehendi asserit Tobias Nonius d. consil. 22. nu. 2. & subdit eam in practica seruari, & per quemlibet iudicem ita pronunciandum esse, Andr. Tyraq. de leg. conuul. glos. 7. nu. 131. Ruin. consil. 10. in fin. lib. 2. hanc etiam magis communem profitetur Achil. Personal. tract. de petit. hered. nu. 586. dicens ab ea in iudicando & consulendo non esse recedendum.

**6** Quæro item, quid si in secundo testamento non fiat reuocatio expressa clausule derogatorie, An possit fieri si de mente per verba vel actus appareat? Respond. quod sic, ex quibuscunque enim coniecturis iudici constare possit, testatorem voluisse secundum testamentum præualere, tollitur primum licet secundum quidem sit simpliciter factum, hanc conclusionem dicit esse manifeste de mente omnium Doctorum Socin. L. si mihi, §. fin. num. 15. de legat. j. Ludou. Zunthus d. Respons. pro vxore, nu. 941. Clar. d. q. 99. vers. ceterum, & hoc non tantum de mente omnium Doctorum, sed esse etiam dictum indubitatum dicit Socin. Iun. consil. 143. nu. 2. lib. 2. hanc dicit esse communem opinionem Paris. consil. 24. nu. 32. volum. 2. Socin. consil. 2. num. 12. vers. præterea, vol. 3. & plures de comuni testantes refert Bursat. d. consil. 47. nu. 20. Anchor. familia. q. 70. nar. 2. nu. 7. Quod autem iudicis arbitrio relinquatur, quibus ex causis mutata censeatur voluntas testatoris: & clausula derogatoria intelligatur dicit omnium DD.



communem esse opinionem Paris. consil. 34. nu. 57. lib. 2. & Ludo. Zunt. d. Respon. nu. 857. & nu. 906.

7 Ex prædictis videtur inferri, si in secundo testamento dixerit testator, se velle secundum testamentum omninò valere, secundum prævalere primo absque alia expressa derogatione, & hoc voluit Bald. consil. 280. volum. 4. & plerique alij sequuntur, Sed eorum opinio communiter damnata, & est contra communes traditiones vt tradit Natta d. Auth. hoc inter liberos, num. 39. Tobias Nonius d. consil. 22. nu. 15. Quia nullum est signum mutatae à testatore voluntatis, quia etiam si hoc non fuisset dictum, quod vellet omninò valere, illud inerat, tamen de iure, attento quod secundum præualeat.

8 Secunda coniectura sumi potest, si testator in secundo iuravit, illud esse suum vltimum testamentum, & illud velle valere, quia per hoc videtur derogatum priori, etiam si non fiat reuocatio primi etiam generalis. ita tenet Bald. d. L. sancimus, C. de testam. hanc dicit esse communem Doctorum opinionem Ias. d. §. in legatis, lectur. 1. licet ipse contra sentiat, Socin. ibi, licet dubitet, dicit à communi non esse recedendum Didac. Couar. d. Rubr. part. 2. sub nu. 19. vers. prima, & quod Bald. moderni sequuntur dicit Anton. Gabr. lib. 2. de iureiur. nu. 2.

9 Tertia coniectura sumitur, si secundum testamentum inter liberos factum sit: Namque tunc ex præsumpra testatoris mente primum testamentum specialem habens clausulam derogatoriam, tollitur per secundum, etiam non facta mentione clausulæ derogatoriae. vt dixi §. q. 85. vers. prædicta. & communem dicit Mandos. ad Roma. consil. 179. nu. 20. verb. Requiritur, quem refert Bursat. d. consil. 47. nu. 12. vol. 1.

10 Quarta coniectura sumi potest, si in secundo testamento dicatur, quod testator illud facit omni meliori modo, & quod vult contenta in eo for-

tiri effectum omninò, & quod executioni mandetur, quod ex eo satis constet de enixa testatoris voluntate, licet specialiter de clausula derogatoria primi non fiat mentio. ita tenet Bald. consil. 489. volum. 5. & hanc communem esse DD. sententiam attestatur Socin. Iun. d. L. si quis, nu. 25. ff. de leg. 3. Francisc. Bursat. d. consil. 47. nu. 21. cum pluribus per eum allegatis, & nu. 24. vers. præterea, dicit contrarium quod asserit Neuiz. consil. 63. falsum esse, non tamen caret dubio, licet in practica non facile ab ea recedendum sit.

Quinta coniectura sumitur ex clausula codicillari in secundo testamento adiecta, vt plerique voluerunt. Sed illorum sententia communiter reprobata est & receptum, quod imò si in secundo testamento, non fiat mentio in specie derogatoriae clausulæ, primum non censetur reuocatum, hanc dicit communem DD. opinionem Socin. L. si mihi, §. in legatis, nu. 6. ff. de leg. 1. quem refert. late hunc articulum explicando Achil. Perso. tract. de pet. hered. nu. 587. & 591. cum multis seq. hanc quoque crebriorem dicit opinionem Socin. Iun. consil. 29. nu. 9. vol. 3. Quod intellige, si testator fuit homo illiteratus, itemq; Notarius, & de reuocatione primi testamenti nihil fuisset dictum. ita loquuntur & vnanimiter omnes conueniunt vt testatur Achil. Person. d. tract. nu. 612.

Sexta coniectura sumitur, quando post primum testamentum elapsum est decennium, Namque tunc validum est secundum, etiam si in eo non fuerit facta specialis mentio clausulæ derogatoriae. ita dicit esse communem DD. opinionem Paris. consil. 10. nu. 17. vol. 3. Ruin. consil. 11. nu. 10. lib. 2. Clar. §. testamentum, q. 99. vers. scias etiam, Achil. Personal. d. tract. de petit. hered. nu. 629. vers. secundo.

### Quæstio XC.

#### SVMMARIVM.

Testamenta plura fieri possunt in vna charta, nu. 1.  
An alter possit reuocare. nu. 2.

Tu

1 TV scis quod plures in vna atque eadem charta testamentum conde- re non prohibentur. quam sententiam communem dicit Bellon. consil. 85. nu. 9. & indubitatum, atque inter coniuges hodie in frequentissimo vsu esse dicit Zuar. L. quoniam in prioribus, limit. 5. ad L. Reg. nu. 11. Pek. de testam. coniug. lib. 1. cap. 17. nouissimè Andr. Geil. pract. obser. lib. 2. obs. 117. nu. 1. Sed dubium est, vtrum alter hoc casu dispositionem reuocare possit post mortem alterius: & quicquid dixerint aliqui, verior & receptior est sententia, posse. ita tenet Oldra. consil. 174. & indubitatum dicit Zuarez d. loco, Peck. d. lib. 1. cap. 18. & ita in Camera Imperiali iudicatum refert Andre. Geil. d. obser. num. 3. & ita

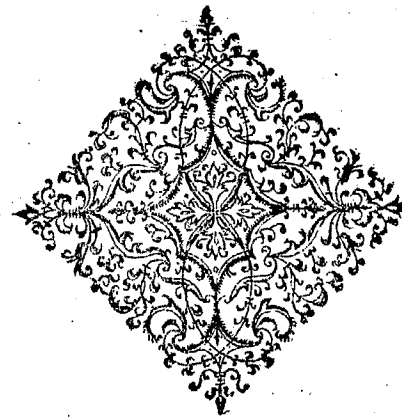
hic pronunciatum memini in collegio Iurifconsultorum.

### Quæstio XCI.

#### SVMMARIVM.

Si producantur duo testamenta eodem die facta, vtrum præualeat.

Q Væro, Si reperiantur duo testamenta eodem die confecta, vtrum sit præferendum? Resp. quod si constet de posteriore, illud præfertur, sin incertum sit, neutrum valet. ita ex communi refert Alfonso. Alvarez. Spec. Rom. Pontif. cap. 20. nu. 9. Burs. consil. 39. nu. 1. lib. 1. vbi plures de communi testantes allegat, Clar. §. testam. q. vlt. & hæc pro dote huius §. sufficiant.



## §. Successio ab intestato.

**D** Idem est §. præcedenti de successione ex testamento, quæ tanquam nobilior præfertur causæ intestati, ut ibi dixi in prin. Nunc igitur de successione ab intestato agemus: Cuius materia utilis, quotidiana, & omnium frequentissima est.

## Questio Prima.

## S V M M A R I A.

Quis dicatur intestatus decedere, nu. 1. 3. & seq. quis intestabilis dicatur, ibid.  
Quis dicatur intestatus stante statuto, nu. 2.

**I**mprimis quæro, quis dicatur intestatus decedere? Resp. Communis est DD. conclusio, quod intestatus proprie dicitur, qui cum posset testari non fecit testamentum aut non iure fecit, aut quod fecit ruptum irritumque factum est, vel ex cuius testamento hereditas adita non est. tex. L. i. C. de suis & legit. hered. L. intestatus, ff. de verb. sig. quia ex sola aditionis causâ testatus vel intestatus censetur: Intestabilis verò qui non habet testamenti factionem, ut prodigus furiosus, hanc esse communem opinionem testatur Cagnol. L. emancipatos, nu. 61. C. de collat.

**2** Hinc dubitatio oritur, An tales qui testamenti factionem non habent, intestati dici possint ac comprehendî in statuto loquente de intestato decedente, ut quod filio intestato, mater non succedat, Quia de re variè multumque disputatum est: Sunt enim qui existimant, intestatos hoc casu non dici, itaque statutum locum non habere. huius opinionis author est Cyn. & hanc magis communem dicit Alex. L. generaliter, nu. 3. C. de instit. & substit. communem dicit Bild. consil. 475. part. 3. Alex. consil. 158. nu. 3. vol. 6. consil. 153. nu. 4. vol. 7. Socin. lun. consil. 23. vol. 2. Paris. consil. 73. nu. 32. vol. 1. magis communem & veriore dicit Ioan. Crot.

L. omnes populi, vers. quæritur etiam, ff. de iustit. & iur. magis communem Bru. de stat. quod stantibus masculis, art. 8. q. 12. Veram & communem dicit Bologn. addit. ad Matthes. tract. success. 1. Art. memb. 3. nu. 5. Communem esse opinionem asserit Gozadin. consil. 35. nu. 8. & 9. Cagn. d. L. emancipatos, nu. 61. cum tales pro intestatis saltem accipiantur ut dicit Ictus d. L. i. Ergo non sunt proprie intestati, sed ficti & improprie, ac secundum largam significationem, & ita non possunt intelligi sub statuto comprehendî.

Contrarium verò; quod statutum locum habeat etiam in his personis, tenet Bart. d. L. i. ff. de suis & legit. hered. & hanc dicit esse communem DD. opinionem Guliel. Bened. c. Rainut. verb. & uxorem nomine Adalastam, Corn. consil. 75. nu. 17. & seq. vol. 1. Communem dicit Dec. d. L. generaliter, magis communem attestatur Imol. c. ceterum, col. penult. ext. de rescript. Dec. consil. 563. nu. 2. Communem dicit Boer. in consuet. Bituri. Rubr. des coctumes concernens, §. 4. & veriore licet contraria sic magis communis asserit Brun. tract. quod stantibus masculis, art. 8. q. 12. & communem dicit Oliuer. Textor. tract. success. ab intestat. in prin. nu. 8. Barb. consil. 67. vol. 3. col. 3. Ruin. consil. 50. nu. 6. vol. 3. Paris. consil. 22. nu. 15. & seq. & consil. 23. nu. 32. vol. 2. Socin. consil. 81. in fin. vers. solum restat vnus scrupulus, vol. 4. Socin. lun. consil. 3. nu. 25. vol. 1. & hæc sententia videtur verior, à qua si casus contingeret iudicando et consulendo non recederem, quia statutum

tutum hoc in fauorem & conseruationem familiæ & agnationis introducum est, & in statutis & iuribus municipalibus mens & propositum inspicî & considerari debet.

**3** Sed retenta priori quæ magis communis est, hæc quidem procedit, quando statutum loquitur per verbum intestatus, Sed quid si loquatur ab intestato? Resp. Controuersum est, quibusdam existimantibus comprehendî quoque pupillum in statuto loquente de decedente ab intestato, quia licet intestabiles intestati proprie non dicantur: ab intestato tamen proprie dici possunt, cum verè & proprie loquendo duobus modis tantum succedatur, ex testamento & ab intestato, qui secundus modus verè proprieque comprehendit pupillum, & hanc opinionem dicit communem Cagnol. d. L. emancipatos, Bru. d. tract. de statuto, etc. Gozad. consil. 35. Alijs verò contra sentientibus, nimirum indistinctè non comprehendî præfatos intestabiles. ita communiter teneri dicit Dec. consil. 496. nu. 5. Gozadin. consil. 35. vers. ad septimum, Socin. lun. consil. 23. nu. 18. vers. tertio loco dico, vol. 1. Anton. Gabriel. commun. conclus. lib. 6. de statut. conclus. 1. nu. 4.

**4** Idem est, si verbum ab intestato referatur ad morientem siue ad succedentem. ita communiter teneri dicit Paris. consil. 22. nu. 81. consil. 23. nu. 35. volum. 2.

**5** Aduerte tamen, quod omnes qui communem tuentur intelligunt eam, non probato communi vsu loquendi, si verò probetur communem vsu in loco statuti extare, quod etiam intestati pro intestabilibus acciperentur, & intestabiles ab intestato decedere dicerentur, statuto quoque comprehendentur, ita tradit Bald. consil. 12. in fin. vol. 3. & ita communiter teneri dicit Viu. com. opin. lib. 2. verb. statutum in paribus.

## Questio Secunda.

## S V M M A R I A.

Filij naturales & legitimi primi gradus equaliter admittuntur, nu. 1. adeo ut filius præferatur auctori, nu. 2.  
Emancipati filij an succedant, nu. 3. Differentia emancipationis & patriæ potestatis quatenus sublata, ibidem.  
Posthumi an & quando succedant, nu. 4.  
Si mulier statim mortuo primo marito accepit secundum, & in nono mense peperit eui succedat, nu. 5.  
Nepotes præmortuorum filiorum cum auunculo et patruo auctori succedunt in stirpes, nu. 6. tam masculi quam femine, ibid.  
An representatio locum habeat in successione legati, nu. 7. Quid in nepotibus ex filia per renunciationem exclusa, nu. 8.  
An representatio locum habeat in successione statutaria, nu. 9.  
An stante statuto vel consuetudine quod primogenitus succedat filius primogenitus præferatur patruo, nu. 10. & seq.  
An representatio habeat locum in successione legali, nu. 12. An representatio extendatur in infinitum, nu. 13.  
Si soli nepotes supersint, qualiter succedant, nu. 14. & seq. declaratur si sint nati vel concepti in vita ascendens, aliis secus, quod iterum declaratur nu. 16. 17. & 18.

**S**uccessionis ab intestato tres sunt ordines, Primus est descendendum, secundus est ascendendum, tertius est collateralium, tex. Auth. de hered. ab intest.

**1** Imprimis igitur mortuo aliquo ab intestato filij eius succedunt equaliter, omnibus alijs exclusis d. Auth. de hered. ab intestat. vers. si quis igitur. Quoniam in eos dicitur continuari rerum paternarum dominium post mortem parentis, ut dixi §. Sutas, q. 7. & eis ex voto parentum & iure naturali debetur hereditas. tex. L. cum ratio, ff. de bon. dam. idque adeo verum est, ut filius mortuo patre præferatur auctori, id est patri sui patris, licet in pari gradu sit uterque, scilicet filius in primo gradu lineæ descendens;

atius in primo gradu lineæ ascendentis, tex. Auth. defuncto, C. ad Tertul. & ibi tenent communiter DD.

3 Et hæc conclusio procedit non tantum in his qui sunt in patris potestate, ut sunt sui, de quibus d. §. Suias, sed etiam in emancipatis d. Auth. de hered. ab intest. vers. licet enim, quamuis secus fuerit de iure antiquo; hodie enim sublata est differentia emancipationis & patriæ potestatis ab intestato, ita dicit communiter tenere DD. Sapia. Rubr. C. qui admitti, nu. 21. Garz. L. Gallus, §. & quid si tantum, nu. 208. ff. de lib. & posthum. Anton. Gomez. variar. Resolut. Tom. 1. cap. 1. nu. 3. Quod tamen intellige quoad ius succedendi non quoad modum, non enim emancipatus succedit ut suus, sed ut extraneus, ut dixi §. Suias, q. 4. ideoque non transmittit hereditatem non aditam ex potentia sui tatis, ut §. fin. q.

4 Item procedit non tantum in filiis natis in vita patris, sed etiam posthumis, id est natis post mortem patris, Namque succedunt ab intestato æquæ, ac si nati essent in vita patris, tex. L. 1. ff. de liber. & posthum. & ibi tenent communiter DD. ut testatur Gomez. d. cap. 1. nu. 7. & talis posthumus habet omnia priuilegia quæ habet suus heres, ut dixi §. Suias, q. 4.

Intellige tamen hoc procedere, dummodo posthumus totus uiuus sit natus & legitimo tempore, & legitimus partus dici possit, ut dixi §. testamentum.

5 Sed quæro, quid si mulier statim post mortem primi mariti accepit secundum virum, deinde peperit in nono mense, an ille partus sit primi vel secundi mariti, et cui succedere debeat? Respond. DD. variè loquuntur, Quidam existimant testimonio matris standum esse, sed eorum sententia communiter improbat, ut testatur Galiau. L. gallus, in prin. nu. 41. Bart. L. gallus, in prin. nu. 13. distinguit, Aut apparent signa conceptionis, & illa considerata & sequenda sunt. Aut non

apparent signa, & tunc standum est consuetudini mulieris in quanto tempore consuevit parere, Sin autem id non constat medicorum vel obstetricum iudicio relinquatur, his etiam deficientibus quod frequentius accidit accipiendum est. hanc distinctionem sequuntur DD. communiter, ut testatur Ias. ibi, Alc. & Galiau. quos refert Vasq. de succes. creat. §. 20. nu. 13. Immo tamen existimat in dubio secundi mariti filium præsumi, quæ videri æquior rem & veriorè dicit Galiau. ibi nu. 41.

6 Quæro item, quid si vno cum filio supersunt nepotes ex alio filio superstitite, numquid vnà cum patruo auo defuncto succedant? Resp. quod sic, filius enim intrat locum patris, & bona defuncti in stirpes spectabunt ad eos, tex. auth. cessente, C. de legit. hered. & in hoc conueniunt communiter omnes Doctores ut testatur Benintend. decis. 88. nu. 1. Ioseph. Ludo. decis. perus. 11. nu. hanc communem & indubitam afferit Burf. conf. 71.

Et si plures sunt nepotes, non incipita, sed in stirpes admittuntur, quia multi vnum tantum patrem repræsentant, & dicitur vnus per repræsentationem successio, licet plures filij succedunt. hanc dicit communem opinionem Ruin. consil. 8. in fin. vol. 1. Fran. Burfat. consil. 67. nu. 10. Et hoc procedit indifferenter non habita differentia sexus & agnationis, itaque neptis ex fratre ita intrat in locum patris, sicut nepos ipse masculus, ita tradunt passim Doctores & hanc dicunt esse communem & receptissimam opinionem ut testatur Ioseph. Ludo. d. decis. 11. nu. 3. Ratio est, quia pater vna eademque persona esse censentur, ut dixi §. Suias, q. 7. Vnde cum nepos personam patris sustineat, in eius locum et gradum merito succedit, & not. quod ipse nepos ex propria persona non etiam patris succedit, in gradu tamen patris, sicque in eodem gradu cum patruo existit, ita à DD. crebrius receptum dicit Burf. conf. 67. nu. 24. vol. 1.

Item

Item procedit prædicta conclusio in dispositione legali ab intestato; Sed quid in dispositione hominis, ut puta fideicommissio, ubi testatoris mens consideranda venit, Numquid nepos in locum patris intrabit? Dixi §. fideicommissum, q. 11.

8 Sed quæro, quid si filia renunciat hereditati paternæ cum iuramento, quæ renunciatio valet, Numquid nepotes ex d. filia cum patris admittantur, & habeat locum repræsentatio? Respon. Dixi j.

9 Quæro item, An prædicta repræsentatio quod Nepos cum patruo ad successionem aut admittatur, habeat locum in successione statutaria, Pone enim quod statuto vocati sint proximiores, vel stantibus masculis foemina excludatur, Numquid si filius decessit viuo patre, nepos ex alio filio admittatur cum patruo? Respond. Quæstio hæc controuersa est, sed receptius est, nepotem patris personam repræsentare, ita tenet Bald. L. 1. C. de secund. nupt. hanc sententiam dicit indubitam Carol. Molinæ. add. ad Alex. consil. 26. lit. E, vol. 3. & communi interpretum assensu comprobata fatetur Valent. Forster. tract. succes. Rubr. de succes. liber. conclus. 3. casu 2. Statutum enim interpretandum est secundum ius commune, itaque rectè tanquam asperius explosum est ius Lubecense hæcenus obseruatum, quod nepotes excludit.

10 Sed iuxta prædicta occurrit dubitabilis quæstio, An stante statuto vel consuetudine, quod primogenitus succedat, & concurrat filius primogeniti cum patruo, quis præferatur? Respon. In hac quæstione mirifice variarunt interpretes, Namque quod patruus vocetur, & sic secundo genitus præferatur tenet Cyn. in L. si viua matre, C. de bon. matern. & sequitur Bart. & plerique alij L. post fratres, C. de leg. hered. & istam opinionem esse præstantiorem de veritate iuris Oldra. consil. 94. in fin. & magis communem opi-

nionem & melioribus fundatam rationibus fatetur Alex. consil. 4. volum. 4. nu. Commutem dicit Ioan. Anton. Alex. consil. 149. magis communem Dec. consil. 443. col. penul. Lofred. consil. 14. Zaf. consil. 8. nu. 12. vol. 1. & pro hac parte iudicasse Papam Bonifacium in fauorem Regis Roberti, itaque ab ea recedere nefas & temerarium fore dicit Bald. L. in antiquioribus, C. de iur. deliber. communem dicit Ioan. Dilect. de art. testand. tit. de lib. instit. caut. 18.

Contrariam partem, quod nepos excludat patruum, tenet Oldr. d. consil. 224. & refert ita fuisse iudicatum, & hanc dicit esse communem Barba. consil. 10. vol. 2. Decif. Tholos. de cis. 433. ibi Apostil. æquiorè & magis commutem dicit Ioan. de mote Bon. in promptuario iuris, verb. primogenitus, hanc quoque dicit communem Tyraq. glos. consuet. Biturig. glos. consuet. Turon. sed aliam partem de consuetudine seruari, hanc quoque dicit magis communem Aret. consil. 164. & ita iudicatum per regem Angliæ refert Bald. L. liberti, C. de ope liber. & quod auctoritates pro ista parte præualent auctoritatibus alterius partis dicit Socin. consil. 252. vol. 3. hanc veriorè & communiorem attestatur Franc. Burf. consil. 67. nu. 25. & pro ista parte fuisse iudicatum in consilio regio dicit Gram. decis. 1. nu. 16.

11 Et hæc sententia communis procedit, quando pater nepotis primogenitus decessit viuo auo, secus si post mortem aui, quoniam patruus tunc præferri debet. hanc partem æquiorè & magis communem dicit Gualden. d. caut. 8. tit. de lib. instit. Nicol. de Vbald. de succes. ab intestat. nu. 55. Anto. Gabriel. lib. 4. com. conclus. tit. de succes. ab intestat. conclus. 2. nu. 6. Burfat. d. consil. 67. nu. 25.

12 Præterea quæro, an prædicta repræsentatio habeat etiam locum in successione bonorum feudalium? Respon. quod sic, tex. c. 1. §. is vero de grad. succes.

succes. in feudis, estq; communis opinio, ita est glos. c. j. de nat. succes. feud. et hanc inquit communem esse opinionem Paris. consil. 10. vol. 1. Roland. à Valle cons. 68. nu. 29. vol. 1.

- 13 Quæro item, An ista repræsentatio extendatur ultra nepotes in infinitum in succes. ascendentiū? Respond. Controversum fuit, quibusdam existimantibus repræsentationem in successionem ascendentiū non habere locum ultra pronepotes inclusivè, vt si Titius relicto filio ex filia præmorta relicto proneptem, ea enim cum filia succedit, ita tenet Bart. L. 1. §. sed si quis, ff. de suis & legit. hered. Sed contrarium, quod etiam ultra nepotes inter descendentes detur repræsentatio, tenet glos. §. multis, verb. vsq; ad quintum gradum, instit. de succes. libert. quam p̄muniter approbatam dicit ibi Christ. Porc. & Iaf. Paris. cons. 30. nu. 43. vol. 2. Anton. Gabriel, de succes. ab intestat. conclus. 1. nu. 18. Ideoq; si aliquis decesserit relicto filio, & ex nepote mortuo pronepotibus, isti nepotes & pronepotes succedunt proauo vnà cum filio, & sic cum patruo magno. Similiter si ex aliquo pronepote esset abnepos vel alius descendens, non excluditur quo minus abauo cum filio nepote vel pronepote succedat.

- 14 Quæro, quid si soli supersint nepotes, Numquid isti quoq; succedant in capita vel stirpes? Respond. Distinguendum est, Aut nepotes vel pronepotes nati sunt ex vnico filio vel nepote, & sic procedunt in capita, & hoc planum est. Aut sunt plures nepotes ex pluribus & diuersis filijs præmortuis, tunc maior est dubitatio.

Sed communis opinio est, quod omnes succedunt auo in stirpes, sed non in capita, siue in linea aequali, siue inæquali fuerint, semper seruato iure repræsentationis, vt si auus decesserit relicto nepotibus ex vno filio tribus, ex altero sex, vel ex nepote pronepotibus quatuor, omnes locum patrum suorum assumentes in eam hereditatis

partem, quam patres affectui fuissent, succedunt. ita tenet glos. & Bart. & hanc dicit esse communem DD. opinionem Bald. tit. de natur. succes. feud. cap. 1. & in iudicando dicit esse seruandam Guid. Pap. q. 134. communem quoq; dicit Oliuer. Textor tract. succes. ab intestat. Rubr. qualiter naturales & legitimi, nu. 22.

- 15 Sed quid si filius mortuo patre, cum nepotibus in potestate superest, & repudiat hereditatem, numquid nepotes eius, cum Nepotibus ex altero filio mortuo in vita patris, admittentur? Dixi §. fin. q.

- 16 Prædicta de nepotibus procedunt, si nepotes sunt nati vel concepti in vita aui, vel proaui, vel ascendens illius de cuius hereditate agitur: secus verò si sint nati & concepti post mortem aui vel descendens, quia tunc in locum patris non surrogatur, ita est tex. §. cum autem, vers. planè, instit. de hered. ab intestat. et ibi tenent communiter DD. vt testatur Anton. Gomez. variar. Resol. Tom. j. cap. 1. nu. 8. & ita omnes tenere dicit Salicet. L. fin. ff. ad Orfic. Forster. tract. succes. lib. 2. Rub. quibus. liberi à succes. parent. arc. Ex quo enim tempore mortis eius, de cuius successione non potest habere qualitatem suæ agnationis vel cognationis, ex qua defertur hereditas, vnde oportet hoc casu Aduocatum esse cautum articulando, quod iste nepos vel descendens sit natus vel conceptus in vita eius de cuius successione agitur, alias cum sit facti non præsumitur.

- 17 Intellige hanc conclusionem vt procedat, quando nepos vel descendens vult succedere ex propria persona iure repræsentationis, sicut si natus & conceptus viuo auo, Secus si vult succedere ex persona patris sui, iure transmissionis suæ agnationis vel deliberandi. tex. L. si quis filium, C. de inoff. testam. & tenet ita Bart. L. fin. ad Orfic. & sequuntur communiter DD. vt testatur Anton. Gomez. d. cap. 1. nu. 11. Effectus maximus est, quia si pater nepotis repu-

repudiasset hereditatem patris sui, nepotes ex sua persona non succederent auo. & ita iudicatum esse florentiæ dicit Anto. de Rosel. tract. succes. ab intestat. in prin. nu. 58. Sed si pater eorum fuisset mortuus hereditate non agnita, non tamen repudiata, tunc isti nepotes succedent auo ex iure transmissionis.

- 18 Item intellige, vt non procedat in fideicommissis, quando filius vel descendens est grauatus restituere hereditatem alteri (casu isto quo potest) subexpressa conditione, vel tacita, que subintelligitur, vt dixi §. fideicommissum, Namq; tali casu in fideicommissis succedunt tales nepotes, licet post mortem aui nati & concepti, vt dixi d. §. fideicommissum, q. 11.

Tertiò hæc conclusio intelligenda est, vt non procedat quoad honores & dignitates aliâq; iura, quæ præter successionem hereditatis nobis obveniunt: Namque transeunt ad nepotes etiam natos & conceptos post mortem aui. tex. est L. Paulus, 2. ff. de bon. libert. & ibi not. Bart. & sequuntur Doctores communiter, vt asserit idem Gomez. d. cap. 1. nu. 11. & hanc esse communem opinionem dicit Forster. d. Rubr. casu primo.

### Questio Tertia.

#### SUMMARI A.

- Statuto excluduntur fœminæ à successione, nu. 1.  
An statuto excludantur fœminæ religionem profitentes, nu. 2.  
An nepos ex filia excludatur, nu. 3.  
Quid si vnus masculus supersit, nu. 4.  
An ex filio nepos fœminas excludat, nu. 5.  
An nepos ex filio neptem ex filio excludat, nu. 6.  
An masculis postea deficientibus filia admittatur, nu. 7. 8. & seq.  
An filius clericus excludat filiam, nu. 10.  
Quid in filio adoptiuo, nu. 11.  
Quid si sit naturalis, nu. 12.  
Quid si incapax sit, nu. 13.  
Quid si non succedat, nu. 14.  
Quid si propter factum testatoris non succedit, nu. 15. Numquid à legitima excludat, nu. 16.

- 1 Dixi masculos & fœminas descendentes aequaliter ad hereditatem ascendentiū admitti, idq; indubitanter de iure communi procedit, Secus verò existente statuto vel consuetudine, qua fœminæ masculis extantibus hereditate pelluntur et arcentur, quod statutum valet & licitum est, & non habet locum successio propter conseruationem familiaris. Hanc communem dicit opinionem Brun. tract. de statut. exclud. fœm. Curt. Iun. cons. 81. nu. 5. Gabriel, de stat. conclus. 6. lib. 6. ita communiter teneri dicit Viu. com. opin. lib. 1. verb. statutum excludens fœminas, nu. 13.

- 2 Sed quæro, Numquid dicto statuto excludantur fœminæ religionem profitentes? Resp. quod sic, ita tenet Abb. c. quod clericis, ext. de for. compet. & hanc dicit esse communem opinionem Brun. d. statuto exclud. fœminas, 6. art. princ. 2. q. Franc. Rip. Resp. 6. nu. 11. tit. de long. consuet. magis communem profiteretur Dec. L. filia dotem, C. de collat. magis communem dicit Bursat. consil. 93. nu. 28. vol. 1. Mandos. ad Lupum alleg. 101. nu. 15. vbi dicit Mathesil. not. 10. Communiter reprobari, magis veram & communem appellat Socin. Iun. cons. 25. nu. 13. vol. 3.

- 3 Quid si non extat filia fœmina, sed nepos ex ea, An excludetur à filio masculino? Resp. quod sic, ita tenet Bart. L. 2. §. sed videndum, ff. ad Trebel. & ista est vera & indubitata conclusio, vt testatur Viu. com. opin. lib. 1. verb. statutum excludens, nu. 13. Et hoc quidem de plano procedit, quando statutum simpliciter excludit, ita p̄muniter teneri dicit Cephal. cons. 5. nu. 18. Sed dubiū est, quando filia dotata excluditur, magis tamen obtinuit, nepotes non admitti, ita tenet Cyn. L. 1. nu. 5. C. quæ sit longa consuet. & hanc dicit in practica seruari Corn. L. maximum vitium, nu. 19. & 20. C. de lib. præter. et cōmunem esse proculdubio atq; in practica receptam appellat Becius cons. 107. nu. 3. Ceph. d. cons. 5. nu. 13. & seq. et generalis ac receptissima est conclusio, q̄ exclusa matre

d suc-



- à successione, videntur exclusi omnes filij ab ea descendentes, vt testatur idem Bec. d. consil. nu. 2. Ratio omnium est, quia fructus procedentes ab infecta radice, perinde rejici debent atq; radix ipsa
- 4 Quæro, quid si vnus tantum super sit masculus, Numquid filia: foemina: à successione excludantur? Resp. quod sic. hanc dicit esse communem opinionem Viu. d. verb. statutum, nu. 12. & dicit Socin. c. super ea de cond. appol. qd contrarium consulerunt quidam magni DD. sed ipse requisitus de subscriptione, noluit subscribere, quia vidit semper seruari prius, vt refert Socin. Iun. L. heredes, §. cum ita, nu. 28. ad Trebel. dicens hanc opinionem verissimam.
- 5 Quid si ex filio nepos super sit, An is quoq; filiam à successione arcebit? quod sic. ita tenet Bart. L. liberorum, ff. de verb. sig. hanc dicit esse communem DD. opinionem Cur. Iun. conf. 125. nu. 2. & conf. 128. nu. 8. Viu. com. opin. lib. 1. verb. statutum, nu. 4. & seq. Dec. L. 2. C. de in ius vocand. Ias. L. de quibus, ff. de legib. Anto. Gabr. com. concl. lib. 6. tit. de verb. sig. concl. 1. nu. 19. verioreni & communem dicit opinionem Socin. conf. 252. nu. 8. & seq. vol. 2. Andr. Geil. lib. 2. obser. 148. nu. 8.
- 6 Quæro item, numquid vigore dicti statuti nepos masculus excludat neptem ex filio? Respon. quod sic, hanc dicit communem opinionem Brun. tract. quod stantibus masculis, art. 12. q. 16.
- 7 Quid item si filia semel fuit exclusa à successione, eo quod tempore mortis patris extabat masculus, numquid postea masculis deficientibus admittatur filia? Resp. quod non, sed semel exclusa semper manet exclusa, ita tenet Bart. L. fin. §. quando, ff. ad Tertul. q. 1. & hanc dicit esse communem opinionem Socin. Iun. conf. 104. vol. 2. Anto. Gabr. de statut. concl. 4. nu. 1. hanc ab omnibus approbatam dicit Alciat. conf. 107. Mādos. ad Roma. conf. 1. nu. 3. cum pluribus Burf. conf. 80. nu. 9. vol. 1.
- 8 Intellige tamen prædicta, vt procedant, quando statutum simpliciter dicitur

ceret stantibus masculis foeminam non succedere, secus verò si statutum diceret, quod filia excludat donec vel quousq; filius superuiuat, Namq; tunc filijs deficientibus et mortuis recuperat locum & admittitur ad patris successionem, perinde ac si nunq; exclusa fuisset, ita tradit Bar. d. L. fin. §. quando, Communem dicit opinionem Aret. consil. 143. Socin. conf. 92. magis communem in conf. 63. vol. 1. Dec. conf. 607. Ioan. Dilect. tit. de lib. instit. caut. 5. caut. 7. tit. de acquir. hered. Bru. de statut. quod stant. masc. art. 10. q. 5. vers. alio secundo casu, Communem quoq; dicit Paris. consil. 85. nu. 32. vol. 2. Villal. com. opin. collect. lib. 5. nu. 139. Alex. consil. 53. nu. 4. vol. 6. & Bart. communiter approbatum dicit Paris. conf. 24. nu. 22. vol. 2. Zaf. tract. feud. p. 8. nu. 59. Andr. Geil. lib. 2. obser. 148. nu. 4. Ideoq; si pater filia præterita in suo testamento, filium instituat heredem, eo deficiente vel mortuo, corrumpit testamentum & filia admittitur ad dicendum nullum, vt sua, ac si nunq; fuisset exclusa, vt dixi §. testamentum, q. 36.

Intellige etiam prædicta vt procedant, nisi masculus excludens statim moriatur, ita tenet gl. c. 1. §. quin etiam, tit. Epis. vel Abbat. & ibi not. oēs, et hanc esse communem opinionem testat Curt. tract. feud. 3. par. prin. Reg. 1. q. 27. vers. retenta igitur, Frider. Schenck d. §. quin etiam, nu. 2. Anto. Gabr. d. concl. 4. nu. vlt.

9 Quid si filius masculus qui superest clericus sit? Dixi §. q.

10 Quid in filio adoptiuo? Dixi §. q. 21

11 Quid si filius naturalis sit? dixi §. q. 18

12 Quid si filius extet, sed non succedat? Resp. quod tunc filia per statutum non excluditur, ita tenet Bart. L. 2. §. sed si, ff. ad Tertul. et est communis opinio vt testatur Socin. consil. 35. nu. 16. vol. 4. quæ refert Bec. d. conf. 107. nu. 22. quia opus est, vt filius cum effectu sit heres. Quod quidē pcedit, si talis masculus non vult succedere, et repudiavit hereditatem, vel aliàs esset incapax. Sed quid si filius decedat masculus, mortuo patre non adita nec repudiata hereditate, pone n. q. stantē

stante statuto decessit aliquis relicta filia & filio, qui nulla immixtione facta mox decessit relicta filia seu neptē, quæ omnia bona vendicat ex statuto contra amitam? Resp. Variatum fuit, quibusdam existimantibus tale ius excludendi non transmitti in filiam vel heredem suum, itaq; filiam admitti, quam sententiam pleriq; sequuntur: Alijs tamē contra opinantibus, q; imò transmittat filius in iurum heredem ius excludendi filiam, etiam non adita hereditate nec repudiata, quod voluit Cyn. L. 1. C. de adult. & hanc sententiam indistincte veram esse dicit Carol. Molin. add. ad Alex. conf. 20. vol. 1. & communem dicit Viui. verb. statutum, magis communē dicit Gabr. lib. 6. de statut. p. 4. nu. 28.

15 Quid autem si filius non possit succedere propter factum testatoris alium instituentis? Dixi §. testamentum, q. 36.

16 Quæro, numquid stante dicto statuto filia excludatur à legitima? Dixi §. legitima, q. 3.

Sed numquid etiam excludet filiam à successione quoad bona extra territorium statuentium sita? Resp. quod non, hanc dicit communem opinionem Dec. conf. 275. in causa quæ lucæ, quem refert Gribal. com. opin. verb. statutum filia, Burf. conf. 93. nu. 21. vol. 1. Alex. conf. 128. vol. 1. Ruin. conf. 48. nu. 1. vol. 3. Rol. à Valle de lucro dotis, q. 20. nu. 14. Cache. decif. Pedem. 100. in fin.

Præterea quæro, Numquid statuto stante, quo filia existentibus masculis excluditur à successione, intelligat excludi in totum, an verò à successione dotantis tantum? Resp. glos. fin. in L. 1. C. de legit. hered. voluit excludi à successione dotantis tantum, quæ sententiam sequitur ibi Bald. & dicit communem esse Dec. conf. 346. nu. 3. Curt. Iun. conf. 65. nu. 1. Viui. com. opin. lib. 1. statut. Rubr. ibi corroborant similiter Anto. Gabr. de statutis, concl. 5. nu. 1. Ideoq; filia dotata, per statutum exclusa, non excluditur à successione fratris habentis bona patris. hanc dicit communem opinionem Ias. L. possessio appellata,

nu. 20. ff. de acquir. possess. Quia hereditas non dicitur amplius hereditas postq; adita est, sed patrimonium fratris.

Intellige tamen hanc conclusionem vt non procedat, quando statutum pcedit exprimendo personas, vt si diceret, qd foemina dotata à patre, matre, fratre, patre, excludatur à successione patris, matris, fratris, & patru, Namq; tunc nominatis pluribus personis, à cuius successione excluditur, intelligitur exclusa non solum à successione dotantis, sed etiam aliorum omnium. ita tenet Bald. conf. 71. vol. 1. & hanc dicit veram & communem opinionem Curt. Iun. conf. 10. nu. 6. & d. conf. 65. nu. 2. Anton. Gabr. d. concl. 5. nu. 2. & procedit sine dubio, quando verba statuti sunt multum clara, vt si diceret filiam non succedere à quacunq; persona esset dotata, vel excluderet à successione tam dotantis quam non dotantis.

#### Questio Quarta.

#### S V M M A R I A.

Foemina in feudis non succedit, nu. 1.

An semel exclusa perpetuo sit exclusa, nu. 2. declaratur nu. 3.

Quid si semel admissa sit, & postea masculi superueniant. nu. 4.

1 Iuxta prædicta scias, foeminas quoq; in feudis non succedere, tex. §. et quia, tit. qui feud. dare poss. & est communis conclusio vt asserit Dec. conf. 339. vers. sed tamen, Quod procedit etiam quando feudum concessum est pro masculis & foeminis, Namq; si filij masculi extant, filie non admittuntur, sed demum ijs non extantibus, hanc dicit communem opinionem Rol. à Valle conf. 68. nu. 40. vol. 1. conf. 41. nu. 4. vol. 2. consil. 58. nu. 67. vol. 3. vt dixi §. feudum, q.

2 Sed quæro, numquid filia stante dicto pacto inuestituræ, quod filij & filia: succedant, semel à feudi successione exclusa, intelligatur perpetuo exclusa, ita vt si pater relicto filio decedat, postea filius quoq; sine masculis moriatur, filia sit exclusa? Resp. quod sic, & feudum ad Dominium reuertitur, ita tenet Ifern.

c. i. §. i. Epif. vel Abbat. et hanc dicit esse communem opinionem Curt. Iun. tract. feud. 3. par. prin. reg. i. q. 27. magis communem Anton. Gabr. de stat. concl. 4. nu. 3. Cepha. consil. 30. nu. 28. plures de communi testantes refert Bursi. consil. 80 nu. 9. vol. i. consil. 63. nu. 17. Quod intellige, quando simpliciter pro filijs & filiabus concessum est feudum, secus si cum illa dictione, donec masculi deficiant, quia tunc videtur suspensa saltem successio ad vitam filiorum. hanc dicit communem opinionem Socin. Iun. consil. 76. nu. 13. vol. i. Brun. d. trac. quod stantib. mascul. 10. art. q. 5. vers. alio secundo casu, Ant. Gabr. d. concl. 4. nu. 5.

4 Sed quid si foemina semel admissa sit ad successionem, & postea masculi superueniant, Numquid postea iterum excludetur? Resp. quod non, ita tenet Aluarot. c. i. nu. 5. de eo qui sibi & hered. & hanc dicit esse communem opinionem Iacob. tract. de feud. vers. & foeminis, num. 17. Anton. Gabriel. d. concl. 4. nu. 8.

### Quaestio V.

#### SVM MARIA.

Filij, quorum parentes crimine laesae maiestatis damnati sunt non succedunt. nu. 1. Quid in naturalibus, nu. 2. & quid in liberis ante cogitatum perpetratumque crimen natis, nu. 3. declarantur praedicta, ut locum habeant, quando contra imperatorem delinquitur, nu. 4.

1 **Q**uero, numquid filij, quorum parentes crimine laesae maiestatis damnati sunt, parentibus succedere possint? Resp. quod non, quia eorum bona post condemnationem statim fisco applicantur, tex. L. quisquis, ff. ad L. Jul. maiest. ita tenet Bart. L. Imperator, ff. de iur. fisci, hanc dicit communem opinionem Bolsius tit. de sent. nu. 48. & quod ita tradunt omnes d. L. quisquis, dicit Bolog. add. ad Mathesil. art. 3. princip. nu. 38. Quod tamen intelligi debet de filijs, non autem filiabus, ad eas enim extendi non debet in durissima et acerbissima hac poena, ita dicit esse communem opinionem Cig.

in tract. de crim. laes. maiest. q. 14. nu. 3. & quod haec sit communis & magis recepta sententia, a qua in iudicando et consulendo non est recedendum, asserit Fran. Bec. consil. 8. nu. 17. Odia enim sunt restringenda, fauores ampliandi.

2 Sed quero, numquid hoc habeat locum in filijs naturalibus tantum, quod sic ita tenet Cyn. d. L. quisquis, et est communis opinio, ut testatur August. Arimin. add. ad Ang. de Malest. verb. haec tradito, nu. 5.

3 Sed numquid praedicta procedent in liberis qui ante cogitatum perpetratumque crimen laesae maiestatis nati sunt? Dixi §. lib.

4 Aduerte tamen iuxta praedicta, hanc conclusionem, quod filij a parentum, qui ob crimen laesae maiestatis damnati sunt, successionem arcentur, locum deum habere hisce tantum casibus, quando tale crimen committitur contra Imperatoris, vel Pontificis Romani vel regis personam, aut Rempubli- cam liberam, quae superiorem non agnoscit, ad alios vero casus non extendi. ita tradit glos. L. penul. verb. meminisse, C. ad L. Jul. maiest. hanc dicit esse communem opinionem Cig. d. tract. q. 23. nu. 9. Forster. tract. succes. ab intestat. lib. 2. Rubr. quib. casib. liberi a parentum succes. pelluntur, casu 2.

### Quaestio VI.

#### SVM MARIUM.

Deportatus non succedit.

1 **Q**uero, numquid filius deportatus possit succedere? Resp. quod non, est enim incapax omnis successionis, et est communis opinio, ut testatur Alex. L. i. nu. 2. C. de hered. instit. et succedunt alij, vel instituti, vel venientes ab intestato. hanc dicit magis communem DD. opinionem Alex. consil. 26. in princip. vol. 1.

### Quaestio VII.

#### SVM MARIA.

Bannitus filius an succedat, nu. 1. declaratur ut procedat in bannitis ciuitatis, secus imperij, nu. 2.

Quaero

1 **Q**uero, si filius sit bannitus, An priuetur hodie successione? Respond. In hoc passu multum variant DD., magis tamen communis & receptior est opinio, quod Bannitus etiam cum hoc, quod possit impune offendi, amittit tantummodo beneficia ciuitatis a qua bannitus est, non autem beneficia concessa a iure communi, & ideo non est capax earum successionum quae in loco illo ei deferuntur ex forma statutorum ciuitatis; Secus si deferuntur iure communi, tam quoad bona sita in loco vel territorio bannientium, quam extra, & hanc dicit magis communem a qua in iudicando recedere non licet, Alex. consil. 26. nu. 2. vol. 1. & consil. 75. nu. 2. Veram & communem dicit Bolog. add. ad Mathes. tract. succes. 3. art. princip. nu. 37. quicquid de communi in contrarium dixerit Lud. decif. 11. nu. 8. et seq. Dixi late §. legatum, q. 8.

2 Et praedicta vera sunt in bannito alicuius ciuitatis, Secus vero in bannito imperij Romani quem deportatis equi parari non dubium est, ex ipsa constitutione pacis publicae, quoniam amittit ea, quae sunt iuris ciuilibus, quia communis omnium hostis est, & ex numero ciuium Romanorum deletus, quam sententiam dicit communem Zali. in Apologia contra Eckium, & refert late declarans eruditissimus Andr. Geil. de constit. pac. publ. lib. 2. cap. 12.

### Quaestio VIII.

#### SVM MARIA.

Liberi religionem ingressi an ab intestato succedant, distinguitur nu. 1. 2. & 3. Clericus an excludat foeminam stante statuto, quod foemina non succedat, nu. 4.

1 **Q**uero, numquid liberi religionem ingressi ab intestato possint succedere? Resp. Distingendum est; Aut enim liberi ingressi sunt religionem bonorum incapaces, ut sunt mendicantes ex sua regula; fratres scilicet minores, & tales omnino sunt incapaces ad succedendum ab intestato, tex.

expressus c. Exiui, §. quia vero, de verb. sig. lib. 6. & hereditas pertinet ad alios succedentes ab intestato. hanc dicit communem Roma. consil. 296. Mandos. ad Roma. consil. 267. verb. secularis, quem refert Bursat. consil. 63. nu. 26. vol. 1. Felin. c. in presentia, vers. septimo quaero, de probat. Aret. L. i. ff. de testam.

Quinimo monasterium non potest capere bona ingredientium ad effectum vendendi, ita tradit Bart. tract. minor. hanc dicit communem Roma. d. consil.

2 Aut vero loquimur de mendicantibus non ex regula, sed ex constitutionibus confirmatis a sede apostolica & iuratis, ut fratres praedicatorum, qui ex regula sua non sunt mendicantes, quoniam regula Augustini concedit immobilia, & tales sunt capaces rerum immobilium ad finem, ut vendant & conuertant ad suas necessitates, glos. c. i. verb. domum de reliq. domib. in 6. hanc dicit esse communem opinionem Alex. consil. 88. vol. 2. Nicol. de Vbald. tract. succes. ab intestat. cler. nu. 50. Dec. c. in presentia, nu. 70. de probat. & in consil. 559. Bolog. add. ad Mathesil. de succes. ab intestat. art. 3. princ. nu. 42. & bona ista applicantur Monasterio, ut praedicti fatentur, Dec. d. c. in present.

3 Aut vero loquimur de alijs religionis regularibus, tam Monachis quam Canonicis, & tales cum alijs ad successionem vocantur, tex. L. Deo nobis, C. de epif. & cler. ut etiam statuto contrarium non possit induci ut testatur Vasq. §. 18. nu. 98. de creat. Couar. c. quamuis, par. 3. §. 2. nu. 4. de pact. licet secus de consuetudine. Quinimo mortuo monacho non adita hereditate, hereditas parentum transfertur in Monasterium, ac poterit aditio fieri a monasterio, ita tenet Cyn. d. L. Deo nobis, & hanc esse communem opinionem Canonistarum testatur Socin. consil. 183. lib. 2. Corne. consil. 272. lib. 3. & veriorrem dicit Alex. L. i. nu. 26. ff. de vulgar. Contrariam tamen sententiam a iuris ciuilibus professoribus frequentiori caltulo probatam dicit Socin. consil. 52.

vol. 4. Sed priorem dicit tutiorem esse Guliel. Bened. c. Rainut. tit. de vulg. nu. 91. & hanc admittendam dicit Couar. c. 1. nu. 21. de testam. Quam conclusionem tamen intellige vt procedat, nisi talia sint bona, quæ in monasterium transferri non possunt vt sunt feuda, vt dixi §. feudum, q.

- 4 Sed quid stante statuto, quod existentibus masculis foemina non succedat, numquid clericus foeminam excludet? Resp. quod sic, hanc dicit esse communem opinionem Brun. de statu. exclud. foemi. art. 11. q. 11. quem refert Paris. conf. 48. nu. 15. vol. 4. Pignol. ad Roma. sing. 4. 4. 6. & cum pluribus de communi attestantibus asserit Franc. Burfat. conf. 93. nu. 17. vol. 11.

### Questio IX.

#### SUMMARIA.

- Pactum de hereditate acquirenda non valet, nu. 1. & stipulatio poenalis apposta pacto non valet etiam respectu poenae promissae. nu. 2.  
 Quid si pactum initum sit inter filios eius, de cuius hereditate agitur. nu. 3.  
 Quid si fiat in pactis dotalibus, nu. 4.  
 Quid si fiat inter ipsum patrem & filios, nu. 5.  
 Pactum de hereditate certo modo diuidenda non valet. An tale pactum iuramento firmetur. nu. 7. (let. nu. 6)  
 An statuto vel consuetudine induci possit vt valeat pactum, nu. 8.  
 An reciprocum pactum admittatur ratione vicissitudinis, nu. 9. declaratur nu. 10.  
 Pactum inter fratres in diuisione paternorum bonorum, vt ad masculos perueniant valet, nu. 11.  
 Pactum de hereditate tertij cum eius consensu an valeat. nu. 12. etiam si iuramentum interuenerit & pater reuocauerit consensum, nu. 13. & quid si pater ipse iurauerit, nu. 14.  
 Pactum de succedendo factum in consequentiam precedentium dispositionum valet, nu. 15.  
 Pactum de hereditate hominis incerti valet, nu. 16.  
 Pactum de futura hereditate viuentis nobis non delata non valet, Secus de hereditate non delata, nu. 17.  
 Promissio bonorum post mortem valet, nu. 18.

**C**irca hanc successionem liberorum quaero, An pacto priuati hominis possit successionis modus indu-

ci? Resp. Hæc questio valde intricata est, pro cuius perfecta resolutione considerandum est, quandoq; pactum fieri de hereditate vel successione acquirenda per eum, qui de iure non succedit, Quandoq; secundo de hereditate omittenda vel de non succedendo, tertio de successione conseruanda, de quibus sigillatim dicemus.

- 1 Quoad primum indubitata est conclusio hereditate pacto dari non posse, tex. L. pactum, & L. hereditas, C. de pact. & hoc procedit adeoq; verum est, vt pactum de futura successione stipulatione vallatum nullam pducatur actionem nulliusq; momenti sit. tex. L. stipulatio hoc modo, ff. de verb. oblig. et ibi pmuniter tenent DD. vt testatur ibi Alex. Zaf. Socin. Jun. nu. 26. idem asserit Cachera, decis. Pedemont. 100. nu. 18. Quinimo si q poenae & interesse nomine apposta sint, peti non possunt, ita tenet Bart. d. L. stipulatio, et sequuntur communiter DD. vt testatur Paris. conf. 24. nu. 80. vol. 2. Ratio huius rei triplex adduci solet, vna, quia successiones per iuris modos non pactis dari solent, altera, quia inducit votum captandae mortis alterius, tertia, quia aufert liberam testandi facultatem, & ita velut contra bonos mores, qui in his duobus posterioribus considerantur, factum dicitur, ita tradunt communiter DD. d. locis, vt praedicti fatentur, & indubitatum id dicit Fernan. Vasq. de succes. creat. §. 18. nu. 196. sufficit tamen vnam ex dictis causis adesse singulis casibus, nec omnes simul locum habent.

3 Quæ conclusio procedit etiam, si pactum simplex initum sit inter filios eius, de cuius hereditate agitur, ita tenet glos. d. L. fin. C. de pact. quæ ab omnibus recepta est, vt testatur Vasq. de succes. creat. §. 18. nu. 248. dicens hanc receptissimam esse opinionem, Ratio secundum omnes, quia in patris praedicti iudicium vergere videtur.

- 4 Quinimo procedit hæc conclusio etiam in pactis dotalibus, Namque si sponsus & sponsa in ijs super hereditate &

te & futura successione disponderent, talis dispositio non toleraretur, quia est contra naturam eiusmodi pacti, tex. est apertus & aureus L. hereditas, C. de pact. & ibi omnes Doctores notant vt multis auctoritatibus, hanc veriore & receptiorem probat Tyraq. de iure primoge. q. 6. Quod tamen intellige, quando in pactis dotalibus disponderetur super vniuersa hereditate, secus si super rebus particularibus, vt plerumq; tantum fieri solet, quia tunc non improbatu eiusmodi pactum, & dixi i vers. & praedicta quidem.

Idem est, si in pactis dotalibus contentum sit de successione reseruanda, vt quod mortua vxore vel marito, bona eius ad agnatos reuertant, vt dixi j.

Sed aduerte quod hodie de consuetudine Germaniæ contrarium seruatur, quod scilicet in pactis dotalibus conueniatur de successione acquirenda indistincte, vt de hac consuetudine testatur Zaf. d. L. stipulatio, nu. 50. et dicit durum esse in Germania contrarium obtinere, An autem talis consuetudo valeat, dixi j. Existimarem tamen eiusmodi conuentiones de successione in pactis dotalibus sustineri in vim vltimæ voluntatis, si saltem quinque testes interuenerint arg. L. vbi ita donatur, ff. de donat. & hoc in quibusdam locis seruatur.

5 Quid autem si tale pactum fuit interpositum inter ipsum patrem & eius filios super hereditate certo modo diuidenda, numquid valebit? Resp. quod non, ita tenet glos. d. L. fin. C. de pact. estq; communis opinio, vt testatur Fernan. Vasq. de succes. creat. §. 18. nu. 193. & dixi i vers. Quod intellige, vt tale pactum inter patrem & filios non valeat in vim pacti, sed si pater in vita aliter non disposuerit, valet tamen in vim supremi iudicij, tex. L. fin. C. fam. hercis. ita tenet Bart. L. tale pactum, §. fin. ff. de pact. & ita communiter obseruari dicit Roma. Auth. similiter, C. ad L. falcid. Riminald. d. L. pactum quod dotali. in fin. quicquid ibi

dixerit Paul. de Castr. vide quæ dixi §. institutio, q. 19.

- 6 Item scias quod praedicta locum habent, siue huiusmodi pactum vel conuentio fiat de succedendo siue de successione vel hereditate certo modo diuidenda, Namque non valet. tex. L. fin. C. de pact. & ibi not. omnes communiter, vt testatur Couar. c. quamuis pactum, 3. par. nu. 7. Fernand. Vasq. de succes. creat. §. 18. nu. 201.

7 Sed quaero, Numquid pactum hoc vel conuentio de succedendo vel successione certo modo diuidenda, si fiat mediante iuramento, confirmetur vt valeat? Respond. Controuersum est, Sunt enim qui existimant tale pactum de succedendo valere, si iuramentum fuerit firmatum, ita voluit Bald. §. moribus, tit. si de feud. sue. controuer. inter domi. & agnat. & ita fuisse iudicatum per plura arresta dicit Auiff. in addit. ad Decis. Capel. Tholos. 453. nu. 4. Ratio est non vulgaris, quod omnia ea iuramenta, quæ non vergerent in dispendium salutis æternæ seruari debent.

Contrarium verò, videlicet pactum de succedendo non firmari iuramento, tenet glos. L. pactum quod dotali, C. de collat. & sequitur Bart. ibi, & ibi Salicet. num. 3. dicit Canonistas ita communiter tenere, idem firmat Alexan. d. L. pactum quod dotali, ibi Ias. Paris. consil. 24. num. 55. volum. 2. Alex. consil. 28. nu. 7. volum. 7. & in d. L. stipulatio hoc modo, & ibi Ias. nu. 11. dicit istam esse communem opinionem approbatam per legistas & Canonistas, hanc quoque dicit communem Viui. com. opin. lib. 1. verb. pactum, num. 5. Villal in suis com. verb. pactum, nu. 1. & hoc frequentiore DD. calculo receptum esse dicit Dida. Couar. c. quamuis pactum, in princ. 3. par. nu. 8. idem firmat & constanter tenendum esse asseuerat Cachera. decis. Pedemont. 100. nu. 12. hanc quoq; dicit veram & communem opinionem Fernand. Vasq. de



succes. creat. d. §. 18. nu. 197. hanc quoque dicit communem opinionem Cagn. d. L. fin. nu. 22. Francisc. Becius consil. 74. nu. 2. Tiraq. de iure primog. q. 6. nu. 18. Socin. Iun. consil. 44. nu. 15. vol. 2. Anton. Gabriel. lib. 3. de pact. concl. 1. nu. 11. & contrariam Baldi sententiam plerisque improbatam dicit Valent. Forster. de succes. descend. lib. 1. q. 2. Curt. Iun. d. L. fin. nu. 5. C. de pact. Quia hoc iuramentum est contra bonos mores, ideoque non est obligatorium, faciunt quae dixi §. donatio, q. 14.

8 Quæro item, An statuto vel consuetudine approbante, pactum tale de succedendo valeat? Respon. Communis & recepta est DD. sententia, tale pactum ex statuto vel consuetudine robur non nancisci, vt testatur Guliel. Bened. Répét. d. c. Rainut. vers. duas habens filias, nu. 195. vers. sed contrariam sententiam, Steph. Bertrand. consil. 267. si pactum, lib. 3. vbi subdit ab ea in iudicando et consulendo non esse recedendum, quem refert & multis auctoritatibus comprobatur Tyraq. de iure primog. q. 7. nu. 3. Cachera. decif. Pedemont. 100. nu. 32. & seq. mouentur ex doctrina Bart. communiter approbata in L. omnes populi, nu. 29. ff. de iustit. iur. quod id, quod non potest fieri per pactum, quia contra bonos mores, non potest etiam fieri per statutum.

9 Quid autem si pactum fuerit reciprocum, vt si fratres vel alij conuenerint de inuicem succedendo, scilicet vt ex duobus, is qui superuixerit, alterius rebus patiat, numquid erit validum? Respond. quod non, tex. est apertus d. L. fin. C. de pact. & ibi tenet Bart. & DD. communiter, vt testatur Cacher. d. decif. 100. nu. 22. siue verba contractus sonent in vim promissionis vel successionis.

10 Et hoc quidem locum sibi vendicat maxime cum disponitur de vniuersa hereditate, & omnibus bonis in vniuersum. Sed quid si conuentum fuerit de certis quibusdam rebus vel bonis, & aliqua remaneant in quibus

contrahentes testari possunt? Respon. Non leuis est interpretum controuersia, Multi existimarunt eiusmodi conuentiones etiam vicissitudinarias non valere de succedendo, etiam in rebus certis, nisi verba conuentionis & contractus fundentur in persona heredis, quoniam isto casu non diceretur pactum de futura successione, sed promissio post mortem, quae valet dummodo in totum non tollat testandi facultatem, vt dixi §. ita tenet Bart. L. ex facto proponitur, & d. L. stipulatio hoc modo, et hanc dicit esse communem DD. opinionem Curt. Iun. consil. 81. nu. 2. & quod ita procedat communis Bar. opinio dicit Addit. ad consil. Campeg. quod est in inter consil. Brun. par. 1. nu. 3. Paris. consil. 26. nu. 117. vol. 2. & consil. 24. nu. 55. vol. 2.

Contrarium vero, quod conuentiones & pacta vicissitudinaria super certis rebus vel bonis sunt valida, vt quod vno sine liberis decedente potestatur, tenet Oldra. consil. 139. in i. dubio, & hanc dicit esse communem opinionem Curt. Iun. consil. 1. nu. 16. Socin. inter consil. Brun. 10. nu. 18. par. 1. vbi dicit communis est conclusio, quod super certis bonis viuentis non super omnibus valet conuentio, ex quo relinquitur potestas testandi, hanc quoque asserit veram & communem conclusionem Ias. inter consil. eiusdem Brun. 8. nu. 34. vol. 1. & consil. 9. nu. 10. eod. vol. quem refert Paris. consil. 26. nu. 92. & seq. & 100. dicit ab hac communi opinione minime esse recedendum, & infra nu. 103. dicit hanc veriore & communiore opinionem, Ioan. Dilect. de art. testand. tit. 2. caut. 10. Viu. com. opin. lib. 1. verb. pactum, nu. 8. Curt. Iun. consil. 81. nu. 2. hanc dicit magis communem Anton. Gabr. d. tit. de pact. nu. 8. Communem dicit Cacher. d. decif. 100. Ratio est, quia talia pacta non tollunt liberam testandi facultatem, nec inducunt votum captandæ mortis, vt omnes DD. fatentur, neque enim hoc casu DD. considerant quibus verbis & qua forma conuentiones sint

sint factæ, sed an contineant vniuersalem conuentionem, an vero fiant de rebus particularibus. & hanc esse communem et receptam opinionem, et hoc esse clarum nec indigere vllis verbis attestatur Socin. consil. 101. nu. 1. vol. 3. Calder. consil. 319. consil. 1. & consil. 2. ait olim fuisse diuersas opiniones, sed hodie illas ad hanc concordiam reuocatas, & hanc sententiam gentium omnium vsu receptam ostendit Arnold. Ferron. in consuet. Burdeg. tit. de testam. §. 22. & eam ex rigore iuris, & æquitate ciuili & naturali, & ex consuetudine passim in orbè terrarum vsitata receptam & comprobata, adductis auctoritatibus DD. & exemplis magnorum principum Germaniæ & aliarum familiarum, inter quas eiusmodi conuentiones, quas fraternitates nostra lingua Erbbrünnig appellat, inuicem sunt, ostendit Fran. Hotom. consil. 1. vers. quantum ad secundam obiectionem, vt non dubitandum sit hanc sententiam vsu receptissimam esse.

11 Hinc etiam valet pactum, quod fratres pro conseruanda agnatione inter se, faciunt in diuisione bonorum paternorum, vt in ijs, existentibus masculis, femine non succedant, nec ex testamento nec ab intestato, quia non fit de vniuersa hereditate, sed certis quibusdam bonis, quod voluit Bart. d. consil. 72. & communiter receptum est vt predicti fatentur, & testatur Boer. decif. 355. nu. 3.

12 Quæro item, quid si pactum fiat cum aliquo, non de eius hereditate, sed cuiusdam tertij, & is tertius consenserit, numquid pactum erit validum? Respon. 17 quod indubitanter valet si perseveret. tex. L. fin. C. de pact. et ibi tenent oēs, communem dicit Curt. Iun. ibi d. consil. 98. nu. 3. & hoc absque dubio verum est, si iuramentum non fuerit interpositum.

13 Sed quid si medio iuramento conuentum fuit, & pater voluit reuocare suum consensum, numquid valebit nihilominus? Respon. quod non, sed tunc euanescit pactum, ita tenet Bald. c. ad nostram, de iureiur. estque communis

opinio, vt testatur Curt. Iun. d. consil. 98. & quod ita tenent omnes firmat Paris. consil. 24. nu. 18. vol. 2. Didac. Couar. d. cap. quamuis, 3. par. in princip. licet aliter sentiat, & hanc magis communem opinionem videri dicit Vasqui. d. §. 18. nu. 198. & subdit veriore esse.

14 Quid autem in pacto inter ipsum patrem, de cuius successione agebatur, & ipsius filios, vt certo modo inter ipsos hereditas diuideretur, si pater ipse iuramento firmauit, an erit firma conuentio? Respon. quod non, ita tenet glos. d. L. fin. quam communiter approbatam dicit Ias. ibi nu. 5. Paris. consil. 24. nu. 61. vol. 2. Fernand. Vasq. d. §. 18. nu. 201. licet ipse contrarium probare conetur Riminald. d. L. fin. nu. 5. in glos. verb. accomodauerit.

15 Præterea quæro, quid si fiat pactum de succedendo in consequentiam præcedentium dispositionum vel contractus præcedentis, ex quo contingeret aliquam hereditatem obuenire quæ esset restituenda, Numquid valebit pactum illud? Respon. quod sic, ita tenet Bart. d. L. fin. quem DD. communiter sequuntur vt testatur ibi Dec. sub nu. 21. vers. in glos. verb. pacisci, Cacher. d. decif. 100. nu. 10. Viu. com. opin. lib. 1. verb. pactum, nu. 2.

16 Quid si pactum fiat super hereditate hominis incerti, numquid valebit conuentio, pone enim quod socij paciscuntur, quod velint communicare omnia bona & quæcumque hereditates eius obueniant? Respon. quod sic, ita tenet Bart. d. L. fin. estque communis opinio vt testatur Viu. d. verb. pactum, nu. 10.

17 Scias etiam, quod prædicta de pacto futuræ successionis procedunt, quando agitur de successione contrahentis vel alterius viuentis nobis non delata, secus si fiat conuentio de successione ex fideicommissio nobis delata, Namque tunc de ea pacisci licet, ita tenet glos. L. 1. C. de pact. & ibi sequitur Bar. nu. 5. & communiter DD. vt testatur Cacher. d. decif. 100. nu. 21. Ratio est, quia tunc cessant rationes, quia non dat hereditas pacto, non tollit libera testandi facultas, nec inducitur



citur votum captandę mortis, atq; tunc reuera non de successione viventis graui sed defuncti agitur, quia in fideicommissis testatori succeditur non grauiato heredi.

18 Quæro item, quid si verba conuentionis non sonant in successione, ita quod deferatur hereditas, vel quis efficiatur heres, vel quod omnia bona presentia & futura perueniant aut pertineant ad contrahentem, Sed obligatio siue promissio facta est sub conditione post mortem extitura, vt si aliquis promittit vel donat bona sua post mortem suam, id est in tempus mortis ipsius promittentis conferatur pactum? Respon. quod tunc valet pactum, siue donatio causa mortis vel inter viuos sit, ita tenet & distinguit Bart. d. L. stipulatio hoc modo, & dictam distinctionem DD. communiter tenere attestatur Paris. consil. 24. nu. 55. vol. 2. & seq. Cacher. decis. Pedemont. 100. nu. 25. Cagaol. d. L. fin. nu. 212. & seq. Crauet. consil. 139. Alex. consil. 28. vers. maior est ratio, vol. 3. & magis communem sequitur Alex. d. L. stipulatio, Ratio est, quia hoc casu non tollitur libera facultas testandi, nec pacto hereditas datur, sicut in primo casu, quoniam superest, de quibus potest promittens testari, Nec hoc posteriori casu consideratur, quod obligatio fundetur in persona promittentis post mortem, ita vt obligatio incipiat ab herede vel contra heredem, vt nonnulli DD. voluerunt, sed tantum an ex dispositione, siue sit fundata in persona promittentis, siue non, tollatur libera facultas testandi, & pacto datur hereditas, quia tunc etiam si in persona promittentis promissio fundaretur, & contra heredem inciperet, nullius tamen momenti esset, vnde vt ita concepta valeat necesse est, vt sit de parte, non autem de vniuerso, vel quod aliquid sit reseruat. ita est de mente Bart. d. L. stipulatio hoc modo, & alij communiter sequuntur vt testatur Paris. d. consil. 26. nu. 117. Cacher. d. decis. 100. nu. 26. Curt. lun. consil. 81. nu. 2.

Inde concludunt DD. magis communiter donationem omnium bonorum presentium & futurorum post mortem non valere, vt dixi §. donatio.

### Questio X.

#### SVMARIA.

Pactum de non succedendo non valet, nu. 1. declaratur nu. 2. & 3.

An pactum de non succedendo, vel renunciatio successione firmetur iuramento, nu. 4. & quid si nihil dotis nomine habuit, nu. 5.

An Renunciatio iurata valeat facta non patri sed fratribus vel sororibus, nu. 6. quod declaratur vt valeat donec pater consensus reuocauerit, nu. 7.

Filia quę renunciauit iuramento institui potest a patre, nu. 8.

Quid si renunciauit ab intestato & ex testamento, nu. 9. & seq.

Filia renuncians contemplatione fratrum, qui viuo patre decesserunt, potest succedere, nu. 11. 12.

Quid si tempore renunciationis masculos non habuit, sed sorores tantum, nu. 13. Quid si masculos & sorores habuit, an masculis mortuis a sororibus excludatur, nu. 14.

An filia renuncians possit ab intestato succedere, si pater non fecit testamentum, nu. 15.

Filia renuncians, an vni ex fratribus adita hereditate mortuo possit succedere in bonis paternis, nu. 16.

Filia non obstante renunciatione iurata potest legitimam et dotem eiusue supplementum petere, nu. 17.

1 Quæro, numquid pactum de perdenda hereditate, id est de non succedendo valeat, Pone enim quod filius vel filia renunciauit hereditati tam paternę quã maternę? Respon. quod tale pactum non valet. tex. L. pactum dotali, C. de collat. estq; communis omnium conclusio, vt testatur Paris. consil. 69. nu. 2. vol. 3. Ratio est, non quod tale pactum sit contra bonos mores, sed ex eo quod est contra publicam utilitatem, ita tenet Bart. L. si quis pro eo, ff. de fideiussor. & quod in hoc non habeat contradicteorem dicit Fernand. Vasqui. de succes. creat. §. 18. nu. 51. licet ipse contrarium sentiat.

2 Quod procedit quidem, quando filius

litus vel nihil, vel non quantum satis proportionem legitima accepit, ideoq; si filius renunciauit hereditati paternę cum hoc, quod pro expensis studij sibi alimenta darentur, non prohibetur perfecto studio mortuo patre partem virilem hereditatis petere, dummodo tamen id quod in studio pater expendit computet in suam partem, idq; propter renunciationem, cum alias talis expensa potius paterna affectione & animo donandi facta presumeretur, ita tenet Odo. fre. d. L. pactum quod dotali, & sentiunt communiter DD. vt testatur Vasqui. d. §. 18. nu. 55. & ibi Paul. de Castr. reputat notatu dignum, & dicit Odo. fre. d. L. quod quidam non male cautus scholaris decepit hac commendabili fallacia patrem Noueracę nimis deditum, q; vt proprijs filijs totam successione arrogaret, persuasit patri vt filio renuncianti alimenta pro studio subministraret, qui filius mortuo patre partem virilem obtinuit, quia renunciatio non valuit.

3 Sed quid si is qui paciscitur tantum accepit quantum ei debetur, numquid valebit pactum? Respon. quod sic, ita tenet Bart. L. fin. C. de pact. cum quo alij transeunt, vt ait Cagn. nu. 11. estq; ipsa veritas vt dicit Curt. nu. 39. & hanc esse communem opinionem dicit Dec. L. pactum, nu. 16. C. de colla. Nat. d. c. quamuis, nu. 6. Vasq. L. si quando, §. illud, nu. 16. C. de inoffi. testa. licet ipse aliter sentiat.

Et nota, quod ex eis possint saluari consuetudines huius ciuitatis Rostochij, et aliarum, quibus ius Lubecense viget, vbi sunt statuta vel consuetudines, qd quando mulier vel maritus procedunt ad secundas nuptias, et habent filios prioris matrimonij, tunc istis filijs certa summa datur, per quam excluduntur a successione, & alter coniunx succedit, q; statuta videri possent non habere rationem, sed sustinentur ex hac doctrina.

4 Quæro præterea, numquid tale pactum renunciationis valeat, si iuramento firmatum sit? Respon. quod sic. tex. c. quamuis pactum, de pact. in 60. hanc

dicit esse communem DD. opinionem Iaf. L. pactum dotale, nu. 3. C. de collat. Cacher. decis. Pedemont. Anton. Gabriel. com. conclus. ub. 4. de locat. conclus. 1. nu. 1. Paris. consil. 69. vol. 3. consil. 94. vol. 2. Andr. Geil. obser. pract. lib. 2. obser. 147. in prin. Paris. consil. 24. nu. 45. vol. 2. Quod procedit non tantum in ecclesiastico, sed etiam seculari foro. ita tenet glos. d. c. quamuis, verb. seruari, & hanc communem esse opinionem asseueret Paris. consil. 26. lib. 3.

Et de plano procedit hæc conclusio; quando filius vel filia iuramento propter dotem vel donationem propter nuptias acceptam renunciauit, etiam si minus legitima acceperit, ita communiter teneri dicit Zaf. d. L. stipulatio ista, nu. 18. vers. prædictam conclusionem, Paris. consil. 26. nu. 7. vol. 3. Sed quid si filia nullam dotem habuisset, Numquid dispositio, d. c. quamuis, habebit locum? Respon. Controuersum fuit, sed receptior est sententia, quod pactum valeat iuratum, & filius vel filia excludatur, etiam si tempore renunciationis nihil acceperit, ita voluit Imola d. c. quamuis, & hanc communem esse opinionem testatur August. Bero. c. in presentia, nu. 177. dubitans tamen de ea, ext. de proba. Crot. L. stipulatio ista, col. 8. ff. de verb. oblig. Alex. consil. 42. vol. 1. communem asserit, a qua in iudicando et consulendo non sit recedendum Paris. d. consil. 26. nu. 70. Communem profitetur Dida. Couar. d. c. quamuis, §. 2. part. 3. num. 6. magis communem dicit Anton. Gabriel. d. conclus. 1. num. 24. Fernand. Vasqui. d. §. 18. num. 103. eamq; veriore sequitur. Quia iura pontificia propter iuramentum rationem habuerunt, idq; renunciationi robur addere voluerunt, quæ ratio vtroque casu militat, sed vide quæ dixi j vers. Scias etiam.

6 Quæro item, numquid dictum pactum iuratum valeat, si non fiat ipsi patri, de cuius successione agitur, sed fratribus vel sororibus? Respon. quod pactum

factum si fiat fratribus vel sororibus absente patre vel matre, non valet, etiam si iuratum sit, nisi pater vel mater consenserit, ita tenet Fulgos. d. L. pactum quod dotali, C. de collat. & ita sentit Bart. d. L. stipulatio isto modo, dum limitat d. c. quamuis, dum dicit quod pactum iuratum sororis, factum fratribus de non succedendo patri, excludit à successione: id enim intelligi debet patre consentiente, & ita fatentur omnes, ut dicit Roder. Zuarez L. quoniam in prioribus, limit. 5. ad L. regni, nu. 3. & hanc dicit proculdubio verriorem Couar. d. c. quamuis, in prin. 3. part. nu. 5. Quia maximam continet turpitudinem, si absq; patris consensu fiat, itaq; contra bonos mores est.

7 Nota tamen, quod pater vel is, de cuius successione agitur, potest hunc consensum suum reuocare, itaq; tale pactum valet eouisp, donec pater in suo consensu & voluntate perseverauerit, siue patri simpliciter pactum factum fuerit, siue etiam fratribus patre consentiente, ita tenet Bald. c. ad nostram, ext. de iureiur. cuius opinionem communiter approbatam dicit Dida. Couar. d. c. quamuis, in prin. 3. par. nu. 7. vers. primus casus, & licet ipse ultimo casu dubitet, tamen deniq; dicit, multi faciendam esse eius viri auctoritatem, & ita videtur cum eo transire. Ideoq; si pater hoc pactum simpliciter remisit, et consensum reuocauerit, filia cum alijs fratribus vel sororibus ab intestato succedit, ac si pactum minime fecisset.

8 Item inferitur, quod si filia, quæ renunciauit iuramento, instituat heres à patre, non prohibetur, etiam si iurasset, succedere ex testamento, siue pater consensisset, siue patri fecisset iuramentum, nec potest eidem à fratribus pactum obijci, ita tenet Bart. d. L. stipulatio hoc modo, & est communis omnium conclusio, ut testatur Roder. Zuarez d. limit. 5. ad L. Regni, nu. 2. in fin. & nu. 7. et frequentiori calculo probatam asserit Couar. d. par. 3. in princip. nu. 8. & hoc esse expeditum & non habere con-

trouersam dicit Zas. d. L. stipulatio isto modo, nu. 32. Fernan. Vasq. L. si quando, §. illud, nu. 36. C. de inoffi. testa.

9 Et hæc conclusio de plano procedit, quando filia simpliciter renunciauit, vel ab intestato, sed maior nodus est, si filia renunciaffet, & iurasset se non successuram, nec ex testamento, et quicquid nonnulli dixerint, frequentioribus calculis receptum est, patrem non obstante iuramento filiam posse instituere, quod voluit Bald. d. L. fin. C. de pact. & opinionem Bald. esse communem dicit Ioan. Crotus d. L. stipulatio, nu. 26. quem refert Paris. consil. 24. nu. 90. vol. 2. siue patri siue fratribus renunciatio facta fuerit.

10 Et nota quod prædicta procedunt, etiam quod pater, qui cōsensit, iurasset, potest enim liberè pactum & consensum suum reuocare, ita tenet Petr. de Anchor. conf. 40. 3 & omnes communiter, ut testatur Boer. decif. 204. nu. 20.

11 Quæro item, quid si renunciatio facta sit contemplatione vel favore fratrum, qui viuo patre mortem obierunt, numquid filia admittatur non obstante iuramento ad successionem patris? Respon. quod sic, ita tenet Bald. L. pactum, q. 4. C. de collat. et hanc esse communem opinionem Corne. consil. 291. vol. 4. Bertrand. consil. 60. vol. 1. Paris. consil. 26. nu. 20. lib. 3. Didac. Couar. d. par. 3. §. 3. nu. 4. Anton. Gabriel. lib. 3. com. conclus. de iure dot. concl. 1. nu. 35. Fernand. Vasq. d. §. 18. nu. 146. hanc quoq; receptam dicit sententiam Benue. Stracha add. ad Crauet. consil. 42.

12 nu. 3. Quod quidem non habet dubium, quando filia non simpliciter patri, sed in fauorem fratrum vel sororum expressè vel tacitè renunciauit, ita ut ijs sublatis, filia renuncians et ab intestato et ex testamento, necessario contra patris voluntatem sit admittenda, dummodo id ex verbis vel coniecturis patris voluisse appareat, ita omnes sentire communiter asserit Couar. d. loco, vers. tertio et illud, & renunciationem factam à filia, cōtemplatione masculorum,

sculorum, factam censerit, existentium, asserit communiter receptum Stracha d. loco, et hoc quando sumus in dubio, secus si ex coniecturis aliter apparet. hanc dicit esse communem opinionem Paris. conf. 26. nu. 51. vol. 3.

13 Sed dubium est, si tempore renunciationis filios masculos non habuerit, sed tantum foeminas; Numquid non obstante pacto vnà cum sororibus, si tempore mortis masculus non existat, ad hereditatem patris sit admittendus? Respon. Quidam voluerunt filiam admittendam esse cum alijs sororibus ad successionem, non obstante pacto; quasi ea mentis renunciationem filiae pater receperit, ut filij nascituri succederent, & ita agnationis fauore; quod consulendo tradit Bald. consil. 437. lib. 1. & plerique defendere conati sunt.

Sed contraria opinio receptior est, quod filia excludatur à sororibus, ut testatur Paris. consil. 26. nu. 52. volum. 3. Corne. consil. 291. lib. 4. Didac. Couar. d. part. 3. §. 3. nu. 4. vers. 6. hanc quoque communem dicit, & sequitur nouissimè Fernand. Vasqui. de succes. creat. §. 18. nu. 108. & hoc crebriori sententia receptum probat Benuen. Stracha d. loco, nu. 4. Quia illa renunciatio simpliciter facta, nedum censetur fieri fauore masculorum, sed etiam sororum foeminarum, Ideoq; si pater intestatus decederet, non censetur tamen hanc filiam ab intestato tacitè vocasse. hanc dicit communem opinionem DD. Paris. d. conf. 26. nu. 17. Crot. d. L. stipulatio hoc modo, nu. 26. ff. de verb. oblig. Vasqui. d. §. 18. nu. 113.

Quinimò si filia renuncians haberet fratres & sorores tempore renunciationis, eaq; simpliciter, vel patri & heredibus renunciauit, licet masculi viuo patre decesserint, tamen filia ab alijs sororibus excludetur. hanc dicit esse communem opinionem Dida. Couar. d. c. quamuis, §. 3. par. 3. nu. 4. vers. Septimo, Fernand. Vasqui. d. §. 18. nu. 114. qui subdit eam verissimam esse.

Quæro item, numquid filia renuncians excludatur à petitione legitimæ eiusue supplementi? Dixi supra §. legitima, q. 3.

Quæro præterea, numquid renunciatio iurata, obstet tali filiae renuncianti, si pater decedat ab intestato? Respon. Variatum est, Quibusdam existimantibus filiam non excludi à patris successione, quasi tacitè eam vocasse videatur, quod tenet Imol. d. c. quamuis, Alijs verò contra opinantibus, quam sententiam tenet Aretin. L. qui superstitis, ff. de acquir. hered. vbi subdit primam opinionem esse contra mentem Doctorum omnium iuris ciuilibus, & ita communiter teneri dicit Alexan. consil. 149. volum. 7. & in consil. 29. nu. 4. lib. 3. Paris. consil. 26. nu. 17. vol. 3. hanc quoque dicit communem esse opinionem Ioan. Crot. d. L. stipulatio isto modo, nu. 26. ff. de verb. oblig. Rota decif. 370. in Antiq. Communem & tenendam dicit Anton. Gabriel. d. conclus. 1. nu. 40. in fin. Fernand. Vasq. d. §. 18. nu. 119. Non enim pater inuitasse censetur filiam quam in vita expressim per pactum iuratum exclusam à successione voluit.

Quæro item, An talis filia renuncians bonis paternis extantibus masculis, & mortuo patre aduentibus hereditatem paternam, postea vni ex eis mortuo sine filijs, in bonis paternis, non obstante renunciatione iurata, possit succedere? Respon. quod sic, estq; recepta opinio, quam tenet Alex. & Doctores communiter L. 1. §. veteres, ff. de acquir. possess. & communem esse opinionem dicit Robert. Marant. disp. 10. num. 16. & ita iudicatum esse in consilio Neapolitano refert Matthesil. de afflict. decif. 178. nu. 4. Quia postquam adita est, non amplius est hereditas, sed proprium filij patrimonium, & renunciatio iurata simpliciter facta, intelligitur rebus sic stantibus, vnde in practica cautela adhibenda est, ut filia renunciet hereditati paternæ;

ternæ, maternæ, & fraternæ, & sic omnino excludatur.

Scias tamen, quod licet filia stante renunciatione iurata non possit succedere, tamen non prohibetur dotem petere vel eius supplementum stante etiam vna opinione communi, quod à legitima excludatur, cuius contrarium probamus §. legit. q. 3. hanc dicit communem opinionem & ab ea in iudicando & consulendo non esse recedendum Paris. conf. 26. nu. 70. et seq. vol. 3.

### Quæstio XI.

#### SVMARIA.

Dispositio c. quamuis, habet locum in filio, nu. 1.

An valeat pactum si fiat à minore 25. annis, nu. 2.

Quid in filia ingrediente monasterium, nu. 3.

An tale pactum præiudicet renunciantis filijs, nu. 4.

An pactum reuocetur natiuitate filiorum, nu. 5. An habeat locum in Iudæo, nu. 6.

**S**Tat conclusio ex prædictis, filiam scum iuramento renunciantem hereditati paternæ, excludi ab eius successione, Quæro, numquid etiam dispositio d. c. quamuis, habeat locum in filio? Respond. Quicquid nonnulli dixerint, magis communis est opinio, filium quoque, si pactum iuratum sit, excludi. hanc dicit magis communem Couar. d. c. quamuis, 3. par. §. 1. num. 1. id quod procedit, vt etiam si postea facultates patris augeantur, nihilominus renuncians excludatur. ita tenet Bald. L. si quando, §. illud, ff. de inoffi. testam. hanc sententiam dicit magis communem esse Carol. Molina. addit. ad Alexan. consil. 180. vol. 5. Couar. d. part. 3. §. 1. à qua non est recedendum.

**2** Quæro item, numquid tale pactum valeat, si fiat à minore 25. annis? Respond. quod sic. ita tenet Aretin. c. in præsentia, nu. 10. ext. de probat. & hanc dicit communem esse opinionem ibi Bero. nu. 168. Paris. consil. 26. num. 13. vol. 3. Dida. Couar. d. §. 1. nu. 3. veram & communem dicit & sequitur Fernan. Vasqui. d. §. 18. nu. 86. facit communis doctrina, quod non solum minor 25;

annis, sed etiam impubes doli capax qui contractum lege vetitum facit & iurat, obligatus intelligitur vt prædicti testantur.

**3** Sed quid in filia ingrediente monasterium, Numquid iuramento tale pactum firmabitur in præiudicium monasterij? Respon. quod sic, etiam si tantum filia religionem professura non acceperit, quantum ex patris bonis & eius patrimonio iure percipere potuisset. ita tenet Bart. L. fin. C. de pact. estq. magis communis opinio, vt testatur Dida. Couar. d. c. quamuis, par. 3. §. 1. nu. 3. An autem statuto hoc induci possit, vt monachi à successione repellantur, dixi §.

**4** Quæro item, Numquid etiam tale pactum iuratum præiudicet renunciantis filijs & heredibus, Dixi §. legitima, q. 4.

**5** Quæro, numquid illud pactum reuocetur natiuitate filiorum? Respon. quod non. ita tenet glos. d. c. quamuis pactum, quam communi omnium consensu receptam dicit Couar. d. cap. par. 3. §. 3. nu. 8. & hanc esse communem DD. sententiam testatur Paris. consil. 26. nu. 61. vol. 3.

**6** Sed numquid dispositio d. c. quamuis, habet locum in Iudæo? Respond. quod non. hanc dicit esse communem opinionem Guliel. Bened. d. c. Rainutijs, verb. duas habens filias, nu. 289. quem refert Dida. Couar. d. c. quamuis, par. 3. §. 4. nu. 1. licet ipse contrarium sentiat. & contrariam sententiam magis communem asserit Fern. Vasq. L. si quando, §. illud; nu. 37. C. de inoffi. testam.

### Quæstio XII.

#### SVMARIA.

An renunciatio per metum facta iuramento firmetur, nu. 1.

An necessaria sit absolutio à iuramento, nu. 2.

**1** Quæro item, Numquid renunciatio per metum facta à filia patri, iuramento firmetur? Respond. quod non, ita omnium consensu receptum esse

esse testatur Dida. Couar. d. par. 3. §. 4. nu. 2. & voluit Bart. L. pactum, q. 1. C. de collat.

**2** Sed dubium est, verum etiam hoc casu necessaria sit ad effectum agendi absolutio à iuramento? Respon. Dissidentes sunt sententiæ, Abb. c. cum contingat de iureiur. existimat iuramentum in contractu inualido non requirere absolutionem, & hanc opinionem dicit in praxi receptam Dida. Couar. d. c. quamuis, 2. par. §. 4. nu. 2. & lib. 1. variat. Resolut. cap. 4. nu. 7. & Epit. lib. 4. decret. par. 2. cap. 3. §. 5. nu. 2.

Contrarium verò tenet Bald. c. 2. de iureiur. & hanc receptiorem & veriore dicit Dida. Couar. d. cap. 4. in fin. vers. his ergo, & vt tutiorem sequendam iudico.

### Quæstio XIII.

#### SVMARIUM.

Filia que renunciauit iuramento an propter enormissimam læsionem restituatur.

**O**ccurrit alia quæstio quotidiana & difficilis, Numquid filia vel filius renuncians mediante iuramento, stante enormissima læsione, possit contrahere saltè petita absolutione à iuramento? Respon. Variant interpretes, & sunt duæ præcipuæ opiniones contrarie: Prima est affirmatiua, quod si filia enormiter læsa sit per renunciationem, vt plerumq. fieri solet, probata enormi læsione, possit restitutionem in integrum & iuramenti relaxationem petere. ita tenet Abba. d. c. cum contingat, & dicit hanc esse communem, idem Dec. L. fin. C. de pact. c. in præsentia, nu. 36. ext. de probat. et consil. 45. consil. 180. nu. 7. consil. 380. Abb. consil. 107. in secundo dubio, vol. 2. Fel. d. c. in præsentia, Communem quoq. dicit Socin. lun. cons. 53. consil. 144. nu. 10. & 25. vol. 1. Veram & communem dicit Rip. consil. 15. lib. 3. Bald. c. 1. vers. item iuramenta, de iur. pac. firm. Paris. conf. 12. nu. 80. lib. 1. Dec. L. pactum quod dotali, C. de collat. conf. 45. con-

fil. 203. col. fin. hanc magis communem dicit Iaf. conf. 133. col. 5. vol. 4. Curt. Iun. conf. 53. conf. 141. Crot. L. stipulatio hoc modo, licet ipse contrarium teneat, ff. de verb. oblig. Dida. Couar. d. c. quamuis pactum, 3. par. §. 4. nu. 3. & Anton. Gabr. lib. 3. com. conclus. de dot. & dotis promiss. concl. 1. nu. 7. hanc dicit magis communem esse Fernand. Vasqui. de succel. creat. §. 9. nu. 20. & nouissimè André. Geill. lib. 2. obser. pract. obser. 147. vbi dicit in summo iudicio imperij Romani restitutionem in integrum concedi probata enormi læsione, etiam sine absolutione à iuramento, cum tale iuramentum sit contra bonos mores iuris Canonici.

Contrariam opinionem, quod filia vel alius renuncians cum iuramento prætextu enormissimæ læsionis non sit absoluendus à iuramento, nec concedenda in integrum restitutio, tenet Archi. d. c. quamuis, & plerique alij sequuntur, & hanc opinionem communiter teneri & in praxi admittendam esse propter periculum animæ dicit Imol. d. c. cum contingat, Communem quoq. dicit Alex. conf. 53. vol. 3. conf. 59. vol. 1. consil. 38. magis communem dicit vol. 4. Corne. consil. 72. vol. 3. conf. 166. vol. 1. Ioan. Anton. Rub. conf. 12. Paris. conf. 12. consil. 96. vol. 1. ex quibus patet hanc quæstionem esse valde dubiam, fateor tamen posteriorem opinionem magis conuenire sacris literis, & conscientie minus periculosam esse, secundum quam etiam in grauissima causa pronunciatum esse memini. Prior verò æquitate quoq. nititur & bonis rationibus, & quia in summo consistorio Imperatoris recepta est, sequendam iudico: maximè quando læsio est grauissima, & admodum enormis, multoq. maior quàm ultra dimidiam, fortè ultra triplum vel quadruplum, quia filia accepta exigua dote renunciauit, cum pater esset valde diues. ita Romæ frequenter in prætorio Rotæ iudicatum fuisse testatur Cassad. decis. 1. tit. de emp. & communem dicit Grat. conf. 88. vol. 1.



## Questio XIII.

## SVM MARIUM.

*Renunciatio iurata an valeat, si filius vel filia prius iuravit, non obiuraturam successionem.*

**Q**uero, numquid valeat renunciatio iurata, si filius vel filia prius iurasset, non abiuraturam successionem? Respon. quod non, sed primum iuramentum tenet, ita tenet glos. c. licet, de iureiur. lib. 6. quam communiter ab omnibus approbatam testatur Zas. d. L. stipulatio, nu. 40. Sed falsum dicit Molinæ, addit. ad Dec. L. pactum, C. de collat. lit. G.

## Questio XV.

## SVM MARIA.

*Pactum de reservanda successione valet, nu. 1. Ideoq; valet pactum, quo filia renunciat bonis paternis & maternis, & reservat ius successionis in bonis agnatorum, nu. 2.*

*An priuatus propter delictum hereditate possit pacisci de reservando iure successionis, nu. 3. declaratur nu. 4.*

*An valeat pactum, quo filia per statutum exclusæ conservatur successio, nu. 5. 6.*

*An non obstante tali pacto pater possit testari, nu. 7.*

**D**ixi pactum quandoq; fieri de successione, quam quis sperat, vel ex testamento, vel ab intestato reservanda: & tunc conclusio est, tale pactum valere. tex. §. fin. instit. de legit. agnat. succel. & tenet Bart. L. fin. C. de pact. cum quo transeunt communiter DD. ut testatur Socin. Iun. L. stipulatio ista, nu. 96. ff. de verb. oblig. Richard. addit. ad L. Villal. lit. P. nu. 1. Fernand. Vasq. licet ipse improbet de succel. creat. §. 18. nu. 287. Ideoq; valet pactum si filia renuncians bonis paternis & maternis, & omni hereditati in manus patris, & reservat ius successionis in bonis agnatorum, sicuti solet in eiusmodi renunciationibus adijci clausula: *Unde sie vorsteigt sich Väterlich/ Mutterlich vñ alles erbs/ bis auff einen ledigen anfall*: Namq; tunc potest filia succedere agnatis et cognatis, exceptis parentibus, quod notandum est, quia sepius filij vel

fratres solent feudalibus bonis renunciare, reservata successione agnatorum, si contigerit quem decedere sine heredibus masculis, & talia pacta valent.

**3** Sed quæro, quid si aliquis privaretur ex suo delicto successione, ut si filij timerent ne forte ingrati, propter eorum ingratitudinem exheredarerentur, et fecerunt pactum cum parentibus, ut eis remitteretur ingratitudo, & saluum esset ius succedendi? Respon. quod tale pactum valet, & conservatur successio. ita docet Bart. d. L. fin. & sequuntur omnes, ut testatur Picus ibi nu. 43. & non habet dubium ab intestato, Sed difficultas est maior, An procedat testamento cõdito, in quo pater exhereditat filium, & postea remittit ingratitudinem, Dixi §. testamentum, q. 42.

**4** Intellige tamen ista, quando pactum fit super ingratitudine præterita, Sed numquid valebit pactum de conservanda successione, non obstante delicto vel ingratitudine futura? Respon. quod non, ita tenet Bart. d. L. fin. & est communis opinio, ut testatur Socin. Iun. d. L. stipulatio ista, nu. 103. & ita magis communiter teneri dicit Fern. Vasq. de succel. creat. §. 18. nu. 291. circa finem. Ideoq; si pater paciscatur, quod quocumq; modo filius eum læserit, non imputabit ei, nec debita portione defraudabit, inutile erit pactum.

**5** Quæro item, quid si stante statuto, quod extrantibus masculis filiaæ feminæ non succedant, pater fecit pactum cum filia, ut conferretur filiaæ successio non obstante statuto, Numquid valeat pactum? Respon. Articulus hic valde dubius est, Sed distingue, Aut enim filij masculi per statutum vocati, consenserunt tali pacto, & tunc valet, & hoc casu transeunt omnes communiter, ut testatur Socin. Iun. d. L. stipulatio ista, nu. 96. Aut verò consensus filiorum defuit, & Bart. d. L. fin. expressè tenet tale pactum valere, & filiam vocari cum fratribus, & hanc sententiam dicit communè ibi Curt. nu. 37. Pic. L. pactum quod dotali, nu. 24. ubi subdit, nota quia ista faciunt tibi

tibi honorem magnum in actu practico & d. L. fin. nu. 47.

Contrarium verò, tale pactum non valere sine masculorum consensu, tenet Bald. & pleriq; alij d. L. fin. & hanc dicit videri communem esse opinionem Socin. Iun. d. L. stipulatio, nu. 96. Sed prima opinio communior & verior est, ut fatetur Pic. d. L. quod dotali, & communem dicit, licet cõtrarium probet Fernand. Vasq. de succel. creat. §. 18. nu. 289. Ratio est, quia inter liberos, pactum factum per patrem cum eis, conuertitur in ultimam voluntatem, & habet vim supremi iudicij, ita dicit Bart. L. tale pactum, §. fin. ff. de pact. quem communiter DD. sequuntur, ut testatur Pic. d. L. fin. nu. 47.

**6** Prædicta procedunt, quando statuto filia excluditur ab intestato, Sed quid si statutum excludat filiam tam ex testamento quam ab intestato, quod statutum de iure valet, secundum magis communem DD. sententiam, ut dixi §. statutum, q. 1. Respon. quod non valet pactum, ita tenet Bart. d. L. fin. & cum eo DD. communiter transeunt, ut testatur Picus nu. 48.

**7** Nota quod tale pactum non adeò astringit testatorem, quin possit facere testamentum, non obstante illa reservatione successionis, quia nunquam debet arceri in uniuersum testandi facultas, ita tenent omnes d. L. fin. ut testantur prædicti, Fernand. Vasq. d. §. 18. nu. 290. Quod intellige procedere maxime, si reservata esset successio omnium honorum, Secus si in aliquibus partibus tantum fieret, ut si in pactis dotalibus disponderet maritus, ut donatio propter nuptias ad agnatos suos rediret, vxor similiter de dote statueret, Namq; tunc non potest in contrarium testamentum fieri, nisi vtriusq; partibus recedentibus à talibus pactis.

## Questio XVI.

## SVM MARIUM.

*An priuata familia possit modum & formam inducere in successioneibus.*

**Q**uero ulterius, numquid priuata familia certas sibi successionis leges condere possit? Respon. Dubia est quaestio, in qua variè senserunt interpretes: Quidam enim voluerunt, vnam familiam de per se posse circa successiones, leges condere vel consuetudinem inducere, cuius opinionis post Hub. de Bob. autor est Ioan. Andre. addit. ad Speculat. tit. de instrum. edict. §. compendiosæ, vers. sed numquid, & eam pleriq; exclamant & solennizant ut latè ostendit Rode. Zuar. Repet. L. quoniam in prior. ampl. 10. nu. 15. & seq.

Contrariam verò partem alij tutati sunt, nimirum quod consuetudo vnius familiae non potest inducere modum & formam in successioneibus. ita tenet Alex. L. si non speciali, C. de testam. & hanc conclusionem communi opinione receptam & comprobata asserit, hanc quoq; veram & communem dicit Vasq. de succel. creat. §. 10. nu. 257. Valent. Forster. tract. succel. q. 3. de succel. liber. à qua opinione recedendum non est, nisi eiusmodi leges à principe sint confirmatae.

## Questio XVII.

## SVM MARIA.

*Liberi diuersarum nuptiarum si diuersas habuerunt matres, singuli in matris suæ bonis succedunt, nu. 1. patri vero communi equaliter, cod.*

*Quid si mater habuerit ex diuersis maritis liberos, nu. 2. & 3. ubi distinguitur inter bona, nu. 4. quid in bonis ab auo acceptis, & quid in bonis à filio prædefuncto, nu. 5.*

*Quid in lucro uxori acquisito ex forma statuti, nu. 6. Quid si cum consensu liberorum primi matrimonij et primi mariti iteravit nuptias, nu. 7. & seq.*

*Nepotes an habeant præcipua, quæ mater habet ab auo, nu. 9.*

*An dicta de uxore habeant locum econtra in marito, nu. 10.*

**H**abes ex prædictis, liberos vel descendentes parentibus æqualiter succedere, Quod procedit quidem in liberis, qui ex eodem matrimonio iidemq; nuptijs procreati sunt.



- 1 Sed quæro, quid si extent liberi diuersarum nuptiarum, pone enim quod maritus tres habuit vxores, ex prima vnum filium; ex secunda duos, ex tertia quatuor, Numquid pariter vocentur & æqualiter succedant? Resp. quod liberi ex vno eodēq; patre nati, æqualiter omnes patri in capita succedunt, & hoc indubitatum est, Sin autem diuersas matres habuerunt; singuli in bonis matris suæ succedunt, & siue sint bona dotalia, siue donatio propter nuptias à marito data, siue paraphernalia. Sed quid si mulier ex diuersis maritis plures & diuersos habeat liberos, Numquid pariter vocabuntur & æqualiter succedent matri? Resp. quod tales liberi in bonis ipsius matris equaliter admittuntur. *tex. Auth. de hered. ab intestat. §. si quis igitur, & hanc dicit communē Bertr. L. hac edictali, §. ita tamen, nu. 10. C. de sec. nupt. Quod procedit etiam in illis quæ prouenerunt ex donationibus factis ab extraneo, etiam contemplatione viri, hanc dicit eomunem opinionē Rip. L. foeminae, nu. 81. Dec. c. Ecclesie S. Mariae, nu. 35. de constit.*
- 3 Lucra verò nuptialia & alia omnia prouenientia à primo viro, filij istius matrimonij habere debent præcipua, ita tenet Ang. §. hæc nos, *Auth. de non eligend. secund. nub. hanc dicit esse opinionem DD. sententiam Dec. c. ecclesie S. Mariae, nu. 35. de constit. Ioan. de Garro. L. i. C. de secun. nupt. nu. 72. Rip. L. foeminae, nu. 52. In lucris verò habitis ex secundo matrimonio, filij primi matrimonij vnà cum filiis secundi matrimonij concurrunt. hanc dicit communem opinionem Ioan. Nico. d. L. generaliter, nu. 13.*
- 4 Sed quid in illis bonis, quæ habet ex successione ab intestato filiorum primi mariti, Numquid illa primi matrimonij liberi habebunt præcipua? Respond. quid sic, *tex. L. generaliter, C. de secund. nupt. hanc dicit esse communem opinionem Grat. consil. 35, nu. 10. vol. 1. Ioan. de Garro. d. Auth. ex testam. nu. 3. & 4. Fran. Bursat. consil. 12,*

- nu. 2. Ioan. Nico. d. L. generaliter, nu. 9. Ratio est, quia mater tantum censetur habere dicta bona quoad vsusfructum non quoad proprietatem, quæ dictis filiis reseruat. Quod intelligitur, vt procedat dummodo filius ista bona acquisierit ex bonis defuncti parentis, ita tenent omnes prædicti, Viu. lib. 1. ver. mulier ad secun. nu. 10. vid. §. q. 25.*
- 5 Quæro, quid in lucro acquisito vxori ex forma statuti per mortem mariti, Numquid filiis primi matrimonij erit præcipuum? Respon. Controuersum est, Sed receptor est opinio, quod sic, ita tenet Bald. d. Auth. ex testamento, & hanc esse communem opinionem restatur Rip. d. L. foeminae, §. q. 23, nu. 46, Ioan. Nicol. d. L. generaliter, Socin. consil. 42. vol. 4. Ioan. de Garro. d. Auth. ex testamento, nu. 55. & seq. Grat. consil. 35, vol. 1. Anton. Gabriel. com. conclus. lib. 3. de secund. nupt. conclus. 1. nu. 15. Fran. Bursat. consil. 12. nu. 6. & hoc dicit verius & communius Boer. decis. 185. nu. 7. Dec. consil. 260. & consil. 577. nu. 13. Namq; filiis acquiritur proprietas cum transit ad secunda vota.
- 6 Sed quæro, quid si mater cum consensu prioris mariti nuptias secundas contraxerit, Numquid tunc etiam prædicta à marito acquisita filiis istius matrimonij reseruentur? Resp. quod non, sed potest liberè disponere, & ad omnes heredes ab intestato pertinent tam primi quam secundi matrimonij, ita tenet glos. §. dato, ver. siue viri, *Auth. de nupt. hanc dicit esse communem opinionem Dec. d. c. Ecclesia S. Mariae, nu. 35. Corraf. Miscel. lib. 3. cap. 1. nu. 12. Ant. Gabr. lib. 3. de secund. nupt. conclus. 1. nu. 29. Quod intellige, dummodo nubat post annum luctus, Secus si intra annū, quia tunc testatoris dispositio nullius momenti est, ita dicit communiter distingui Corraf. d. cap. 1. nu. 11.*
- 7 Idem dic, si filij prioris matrimonij consenserunt, Namq; tunc dictis filiis lucra illa non sunt præcipua. Accurf. d. §. 1. ver. non copulantur, *Auth. de non elig. hanc dicit comunem DD. senten-*

- sententiam Viu. lib. 1. ver. mulier ad secundas, nu. 9. Corraf. d. cap. 1. nu. 14. et procedit planè, si filij isti luero post contractas secundas nuptias expressè renunciaissent, secus si renunciaissent successioni matris post eius mortem generaliter, Namq; tunc in tali renunciatione lucra illa à primo marito, non comprehenduntur, ita tenet Ang. consil. 396. & q. in hoc oēs DD. conueniunt dicit Boer. d. decis. 185. nu. 24. & subdit ita iudicatum. Masus dubium est, quando filij in secundi matrimonij contractu consentiunt; communis tamen est opinio, talem consensum expressum vel tacitum filiis præiudicare, et lucra à patre eorum accepta non esse præcipua, sed permissum etiam vxori de ijs pro libitu disponere, dummodo dictis liberis debita portio reseruetur. hanc dicit communem opinionem Paris. consil. 29. nu. 28. vol. 3. & de tacito consensu, dicit nullam hoc habere difficultatem Grat. consil. 83. nu. 17. & seq. vol. 2. & hoc DD. approbare dicit Fran. Ser. lib. 10. select. sent. cap. 4. in prin. Fran. Bursat. consil. 12. nu. 41.*
- 8 Quæro; numquid supradicta procedant mortuis filiis primi matrimonij, in nepotibus, vt ijs præcipua sint lucra ab auo prouenientia? Resp. quod sic, hanc dicit communē DD. sententiam Viu. lib. 1. ver. mulier ad secun. nu. 2.
- 9 Præterea quæro, An prædicta procedant in viro, scilicet vt lucra primi matrimonij vxore premortente reseruentur, & præcipua sint istius matrimonij filijs? Respon. quod sic, ita tenet Oldr. consil. 33. in 20. dubio, hanc dicit esse communem Ioan. Nico. d. L. general. nu. 8. Paris. consil. 19. nu. 77. vol. 3. Rip. d. L. foeminae, §. illud, nu. 1. Rol. à Valle consil. 95. nu. 8. vol. 1. Gabr. Roma d. conclus. 1. nu. 2. Fran. Bursat. consil. 12. nu. 1. Quod procedit etiam in lucro dotis ex statuto proueniente. ita dicit communem opinionem Io. Nico. d. L. generaliter, nu. 38. Rip. d. L. foeminae, nu. 47.
- Quinimo locum habent etiam in ijs, quæ ex vnus filij ex primo matrimo-

nio successione habet, Namq; ad cæteros istius matrimonij filios pertinent, hanc dicit communem Ioan. Nicol. d. L. generaliter, nu. 9.

### Questio XVIII.

#### S V M M A R I A.

*Liberi naturales an patri succedant distinguuntur, an supersint quoq; naturales et legitimi, nu. 1. et 2. Quid in nepotibus ex filio naturali, nu. 3. declaratur item nu. 4. An statutum valeat, quod naturales succedant, nu. 5. An ex testamento naturales capere possint, nu. 6. An matri succedant, nu. 7. An Nepotes auiæ, nu. 8.*

- P**Rædicta de liberorum successione habent locum in filiis legitimis & naturalibus. Sed quid in filiis naturalibus tantum, Numquid patri eorum succedere possunt? Resp. Expeditum est, naturales filios tantum, patri ab intestato succedere non posse. *tex. auth. licet, C. de natural. liber. & ita tenet Salicet. L. humanitatis, ver. vt licet, & conueniunt DD. communiter, vt asserit Fernan. Vasq. de succel. creat. §. 20. par. 4. nu. 193. Quod intellige, existentibus liberis alijs legitimis & naturalibus, vel existente legitima vxore. Sin verò tempore mortis, nec liberi tales, nec vxor legitima supersit, naturales succedunt patri ab intestato in duabus vncijs, & sic in sexta parte totius hereditatis, dummodo tamen mater istorum filiorum, tanquam concubina, & indubitato affectu retenta fuerit, & habitauerit simul in domo propria: his namq; tribus supradictis deficientibus; dato quod naturalis verus fuisset, non per hoc ad succedendum ab in intestato admitti debet. *tex. d. auth. licet, et hoc procedit non tantū de iure ciuili, sed etiam Canonico, ita volunt omnes communiter in c. lator, qui filij sint legit. vt testatur Roder. Zuarez L. 1. tit. de Tode Monte, nu. 10. & 12. hanc dicit communem omnium doctrinam Cacciolup. L. si qua illustris, nu. 54. Paris. consil. 14. nu. 26. vol. 2. Bursat. consil. 62. nu. 8. vol. 1. Benu. Stracha addit. ad Gomez. consil. 166. nu. 5.**

Item intellige, vt procedant prædicta non tantum in filijs, sed & in nepotibus, vt auro non succedant in duabus vncijs, nisi legitimis filijs, & vxore legitima non existentibus, etiam si nepotes sint legitimi & naturales, ita tenet Bald. L. fin. de natural. liber. & hanc dicit esse communem opinionem Ias. L. hereditas, nu. 8. C. quib. vt indig. & quod hæc opinio est æquior & humanior dicit Salic. L. fin. C. de nat. liber. quem refert Zuarez in L. i. d. tit. de Tode, & ab hac opinione iudicando & consulendo non esse recedendum dicit Ioan. Bap. Cacciolup. L. si qua illustris, C. ad Orfic. quem refert & sequitur Did. Couar. de sponsal. par. 2. cap. 8. §. 4. nu. 10. & hæc tenenda quicquid alij plerique dixerint.

Item scias quod hæc conclusio procedit in natis ex libero & libera, Secus verò ex libero & ancilla, retenta in domo eadem, & indubitato affectu, quia manent serui & succedere non possunt, nisi sint manumissi, quo casu patri succedunt in solidum cum alijs legitimis & naturalibus, & in hoc differt à naturali ex libero et libera: veletiam si ex seruo & libera, quoniam manent serui nisi manumittantur, vel si ex seruo & serua nascantur. tex. instit. de ser. cog. et tenet ita Ang. §. fin. Auth. quibus mod. natur. & ex communi probat Ioseph. Ludo. decis. 18. 23. et seq.

Sed quid stante statuto, quod tales liberi patri succedant? Resp. Controversum fuit, sed nec hoc casu, naturales succedere posse, communiter receptum est, vt testatur Ioan. Bapt. L. omnes populi, ff. de iustit. & iur. Viu. com. opin. lib. 1. opin. 298. Eman. Soares Recep. sent. Thesau. verb. naturales, nu. 8. Viu. lib. 1. verb. statutum disponens, opin. 298. Burf. conf. 98. nu. 13.

Porro ex testamento an capere possit naturalis, dixi §. institutio, q. 7.

Nota quoque, quod naturales, licet non succedunt stantibus legitimis, tamen alendi sunt per quoscunque heredes patris sui, non solum filios here-

des, sed etiam per heredes extraneos, vt dixi d. q. 7.

Prædicta in successione parentum masculorum locum habent, Sed quæro, numquid matri possit naturalis filius succedere ab intestato? Respond. quod filius naturalis vnà cum legitimis & naturalibus æqualiter ad materna bona venit. tex. L. si qua illustris, C. ad Orfic. & ibi tenet glos. & sequuntur DD. communiter vt testatur Viu. lib. 1. verb. filij naturales, Dida. Couar. lib. 4. decret. par. 2. cap. 8. §. 4. nu. 15. Fernand. Vasq. de succes. creat. §. 10. nu. 494. Et hoc adeo verum est, vt naturales præteriti à matre testamentum eius impugnare possint, ita tenet glos. d. L. si qua illustris, & sequitur Salic. & communiter interpretes, vt testatur Forste. tract. succes. de natur. succes. concl. 2. quamuis diuersum sit in patre naturali, vt dixi §. testamentum, q. 36.

Sed quid in bonis auitæ maternæ vel alterius ascendenti, Numquid admittetur filius naturalis? Resp. quod sic, tex. L. Modestinus, C. vnde cognat. & tenet Ang. §. nouissimè, ad Orfic. & est communis opinio, vt testatur Mathesil. tract. succes. ab intestato, quem refert Vasq. d. §. 10. nu. 494.

### Quæstio XIX.

#### SVMMARIA.

Filij naturales legitimi per subsequens matrimonium succedunt parentibus, nu. 1. & fit patri suus heres, nu. 2. & rumpunt testamentum, nu. 3. & procedunt ista, siue filij sint nati ex eadem matre, siue ex alia, nu. 4. item etiam si matrimonium fuit intermedium, nu. 5. item non tantum in dispositione legali, sed etiam statutaria, nu. 6. item consuetudinaria & in feudo, nu. 7.

Sed quid in maioratu, stante consuetudine, quod primogenitus succedat, nu. 8.

An legitimi per rescriptum principis succedant, distinguitur, nu. 9. & seq. & quid stante statuto, quod extantibus masculis femina non succedant, nu. 12. declarantur prædicta nu. 13.

Si dictum fuit, absque præiudicio venientium ab intestato, an succedant legitimis, nu. 14.

An le-

An legitimatus per rescriptum in feudis succedat, nu. 15.

Legitimatus per oblationem Curia qualiter succedat, nu. 16.

Vt prædicta quæro, Quid si naturales fuerint legitimi, Numquid patri ab intestato succedant? Respond. Distinguentur sunt tres casus: Primus est, quando naturales sunt legitimi per subsequens matrimonium, & tales filij legitimi sunt quoad omnia perinde, ac si ab initio ex legitimo matrimonio concepti forent, ita tenet glos. d. c. tanta, & eam omnes sequuntur vt testatur Couar. d. §. 2. nu. 21. atque parentibus vnà cum filiis legitimis & naturalibus succedunt, tex. §. si verò, Auth. quib. mod. natur. eff. sui, hoc pro indubitato asserit Bart. & post eum plerique omnes, L. ex facto, de vulgar. & pupil. Bar. L. cum quis, C. de natur. liber. Tyraq. L. si vnquam, verb. donatione, nu. 275. Et hoc adeo verum est, vt naturalis legitimatus sius etiam patri fiat heres, vt dixi §. siuitas, item excludit substitutum, vt dixi §. fideicommissum q. 38. Quinto modo tales filij legitimi etiam post testamentum, rumpunt patris testamentum ad similitudinem filij præteriti, hanc dicit communem opinionem Dec. L. posthumo, C. de bono. posses. contra tab. Paris. consil. 7. nu. 2. vol. 2. Gabr. de legit. concl. 1. nu. 40. Alex. Rubri. C. de lib. & posthum. Zuehard. d. L. posthumo, nu. 17.

Et prædicta procedunt indistincte, siue filij postea nascantur ex eadem matre, ex qua legitimi, siue alia, ita tenet Fulgos. consil. 15. & sequuntur ferè omnes, vt testatur Tyraq. d. verb. donatione, nu. 276.

Item procedit hoc, etiam si matrimonium sit intermedium, hanc dicit esse communem opinionem Anton. de Rosell. tract. de legit. lib. 1. cap. de causa material, nu. 44. Lud. de Sard. de natur. liber. cap. de legit. per verum matr. nu. 6. Petr. à Duen. d. Reg. nu. 10. Dida. Couar. d. cap. 8. §. 2. nu. 15.

Anton. Gabriel. de legit. conclus. 1.

Item procedit non tantum in dispositione legali, sed etiam stante statuto, quod stantibus masculis femina non succedant, Nam filius legitimatus feminas quoque excludit, ita tenet & dicit communem DD. opinionem & indubitanter veram esse, Abb. c. tanta qui filij sint legitimi, idem firmat Anton. de Butr. & Imol. c. innotuit, ext. de elect. Croc. L. gallus, §. & quid si tantum, nu. 169. Communem dicit Burfat. conf. 98. nu. 20. vol. 1. & quod Paul. de Castr. L. fin. C. de his qui veni. avar. contrarium asserat contra omnium opinionem dicit Tyraq. L. si vnquam, verb. susceperit, nu. 98.

Idem dic in consuetudinaria dispositione vtpote feudali, Namque talis filius naturalis per subsequens matrimonium succedit, ita tenet Iacob. de Beluif. §. naturales, tit. si de feud. defunct. fuer. contr. inter dom. & agnat. estque hæc communis opinio, vt testatur Nicol. de Vbal. tract. succes. ab intestato, par. 1. nu. 65. & seq. eamque æquiorē fatetur Paris. consil. 13. nu. 43. vol. 2. Grib. conclus. de legit. concl. 13. Ias. L. cum autem, nu. 10. C. de instit. & substit. Socini. consil. 3. nu. 11. vol. 3. Petr. à Duen. Reg. tract. Reg. 350. nu. 6. Communem dicit Bald. consil. 129. vol. 3. Abb. d. c. tanta, Ant. Gabr. lib. 6. com. concl. tit. de legit. concl. 1. nu. 21. Alex. L. ex facto, §. si quis rogatus, nu. 18. ad Treb. Dec. conf. 155. Couar. d. par. 2. cap. 8. §. 2. nu. 27. & 30. Burf. conf. 10. nu. 2. vol. 1.

Quod procedit etiam si dictum sit in inuestitura, pro se & filiis suis legitime natis vel descendenti, hæc est communis & æquior conclusio, vt testatur Nicol. de Vbal. d. loco, num. 66. & subdit ab ea æquitate non esse recedendum, Communem dicit Curt. tract. feud. 3. par. q. 17. nu. 11. Petr. à Duen. d. Reg. 350. num. 6. idem attestatur Dida. Couar. d. §. 2. nu. 30. & subdit eam probabiliorē esse Ioan. Sneydevvein de succes. ab intestato, par. 1. de succes. legit. nu. 11.

Hinc

8 Hinc etiam stante consuetudine, quod primogenitus succedit in maioratu, Quæstionis est, An primogenitus legitimatus præferatur secundo genito, qui legitime natus fuit, & sunt qui existimant, quod secundo genitus, qui legitime natus est, ei præferatur. ita tenet Paul. de Castr. L. Pomponius, §. quæsitum, ff. de acquir. possess. & ibi hanc dicit esse communem opinionem. Contrarium verò, quod legitimatus præferatur, tenet & dicit esse communem opinionem Ioan. Andr. Reg. sine culpa, de reg. iur. 6. Boer. decis. 159. Alciat. de verb. sig. lib. 3. Axiom. 2. Communem dicit quoque Matth. de affl. c. 1. §. naturalis si de feud. fuer. contro. inter dom. & agnat. Couar. cap. 8. §. 2. Paris. consil. 13. nu. 33. lib. 2. hanc receptiorem & veriorem Vasq. de suc. progres. §. 2. nu. 89. Burfat. consil. 18. nu. 14. & quamvis quæstio valde dubia, tamen in hanc partem inclino.

9 Secundus casus est, quando naturales filij legitimantur per rescriptum principis, & tunc quidem si nulli extant liberi naturales & legitimi, naturalis legitimatus simpliciter ab intestato patri succedit, etiamsi non citatis agnatis vel cognatis fuerit legitimatus, ita tenet Bart. L. Gallus, §. & quid si tantum, ff. de lib. & posthum. hanc dicit esse communem opinionem Dec. consil. 55. & Bart. communiter receptum dicit Couar. d. cap. 8. §. 9. nu. 7.

10 Sed an vnà cum filiis naturalibus & legitimis tales legitimati vocentur & succedant, res admodum difficilis est, Sed distinguendi sunt duo casus. Primus est, quando naturales & legitimi nascuntur post legitimationem, rescripto principis vel alterius potestatem habentis factam, & tunc diuersæ sunt interpretum sententiæ, Quidam existimant, hoc casu reuocari legitimationem. ita voluit originaliter Dy. L. ex facto, ff. de vulg. & plerique alij sequuntur. Sed contrarium, quod imò legitimati succedant cum filiis legitimis postea natis, voluit Rain. & post

eum Bart. d. L. ex facto, nu. 3. & hanc opinionem esse communem & veriorem in puncto iuris & in practica, dicit Iaf. ibi Dec. consil. 258. Zas. nu. 23. Roland. à Valle consil. 89. nu. 12. vol. 1. Socin. Iun. consil. 142. nu. 30. vol. 1. Petr. Duen. Reg. 350. Ampl. 12. Hier. Verius d. L. ex facto, nu. 175. Paris. consil. 7. tit. 1. vol. 2. & humaniorem hanc partem nuncupat Anton. Rosel. in tract. legitima. q. vltim. lib. 2. hanc quoque communem dicit, licet in contrariam inclinaret, Tyraq. L. si vnquam, de reuocand. donat. verb. donatione largitus, nu. 28. Andr. Geil. obser. 142. nu. 4. lib. 2.

11 Secundus casus est, quando extant liberi naturales & legitimi tempore legitimationis, & tunc, si facta est in legitimatione illorum mentio, cum clausula non obstante lege, valet legitimationis, & tales filij legitimati vnà cum cæteris in successione locum habent, ita tenet Bart. d. §. & quid si tantum, & ibi dicit hanc esse communem opinionem Iaf. vers. pro limitatione, nu. 96. Anton. Gabr. lib. 6. de legit. concl. 6. nu. 6. Valent. Forster. de succes. ab intestat. de legit. per rescrip. princip. 6. effectu, in fin. vbi dicit Bart. communiter receptum esse, Andr. Geil. d. obser. nu. 7. Rip. L. si vnquam, q. 23. de reuo. donat. Burf. consil. 76. nu. 23. vol. 1. Cæterum si legitimorum et naturalium facta non est mentio, tunc legitimitas non valet, nec fit præiudicium legitimis liberis. hanc dicit communem Iaf. d. §. et quid si tantum, Anton. Gabriel. d. tit. concl. 7. in pr. Gribald. in conclus. de legit. concl. 4. Paris. consil. 1. nu. 27. vol. 2.

12 Sed quæro, numquid hoc etiam habeat locum stante statuto, quod existentibus masculis foeminae non succedant, vt legitimatus per principem foeminam excludat? Resp. Ardua quæstio est, in qua mirifice variarunt interpretes, Namque existimant multi, quod hoc casu quoque legitimati excludant foeminas, ita tenet Bald. L. fin. vers. fuit quæsitum, C. de fideicom. hanc dicit magis communem opinionem Curt. consil.

consil. 153. & ita iudicatum refert Iaf. L. cum acutissimi, C. de fideicom. Communem dicit Vasq. de suc. progres. §. 2. nu. 78. ex magis communi Mandos. ad Roma. consil. 194. verb. diffinientes, Fran. Burf. consil. 85. nu. 12. vol. 1.

Contrariam opinionem, quod imò stante dicto statuto legitimati non excludant foeminas, tenet Anto. de Butr. c. venerabilem, qui filij sint legit. & hanc dicit esse communem Curt. Sen. consil. 16. nu. 13. Dec. consil. 275. Crot. L. Gallus, §. & quid si tantum, nu. 85. ff. de lib. & posthum. magis communem dicit Dec. consil. 52. nu. 3. consil. 276. nu. 8. & partem affirmatiuam esse falsam, negatiuam autem veram, & communem, & quod tali casu legitimatus succedat cum filiis æqualiter, nec habeat prærogatiuam, asserit communem & veram Carol. Molinæ. addit. ad Alex. consil. 2. nu. 10. volum. 1. Albert. Bru. q. 4. art. 12. Dida. Couar. d. cap. 8. §. 8. nu. 3. & quod plures ac frequentiores qui vt numero vincunt, ita & ratione, hanc partem amplectuntur, fateatur Tyraq. d. verb. suscepit liberos, nu. 98. hanc quoque magis communem atque æquitati & iuri naturali consentaneam, & in Camera Imperiali receptam dicit Andr. Geil. obser. lib. 2. obser. 149. nu. 5. & hæc tenenda est, Gribald. conclus. de legit. concl. 8. Bolog. add. ad consil. Ana. consil. 27.

13 Prædicta intellige, vt procedant in vera & plena legitimatione, secus in dispensatione, quando legitimatur naturalis non vniuersaliter, sed particulariter, puta quod non succedat nisi in certa parte, extantibus legitimis & naturalibus, prout patri videbitur, Namque talis filius ab intestato non succedit, hanc dicit communem opinionem Paris. consil. 7. nu. 5. & 7. vol. 2.

14 Sed quid si in legitimatione fuit dictum, quod possit succedere ex testamento & ab intestato, deinde adijciatur: absque præiudicio venientium ab intestato, vel absque præiudicio illorum, qui ab intestato succedere possunt,

Numquid ab intestato succedere poterit, vna cum alijs filiis legitimis & naturalibus? Resp. Variatum fuit, quibusdam existimantibus, admitti legitimatos vnà cum legitimis & naturalibus, ita tamen, vt eis non auferatur successio ante legitimationem delata. ita voluit Alex. consil. 188. vol. 5. Sed eius opinio communiter reprobatur, vt testatur Couar. d. cap. 8. §. 10. nu. 1. Alij censuerunt legitimatum cum clausula sine præiudicio venientium ab intestato, non posse succedere ab intestato, Sed ea tantum capere, quæ in testamento ei relinquuntur, ita voluit Paul. de Castr. L. gallus, §. quid si tantum, ff. de lib. & posth. hanc dicit esse communem opinionem Dec. consil. 338. nu. 4. et consil. 393. Paris. consil. 14. nu. 44. vol. 2. Ruin. consil. 72. nu. 15. vol. 3. Gozad. consil. 29. nu. 27. Communem quoque dicit Io. Dilect. de arte testan. de liber. instit. caut. 18. nu. 2. Anton. Gabr. com. concl. lib. 6. de legitimatione, conclus. vlt. nu. 3. Quod quidem secundum omnes de plano procedit, vt excludatur à filiis legitimis & naturalibus, vt restatur Fernan. Vasq. de suc. progres. §. 2. nu. 91. Sed an ab agnatis transuersalibus excludatur, controuersia est, quibusdam existimantibus, filium legitimatum excludi à transuersalibus vsque ad quartum gradum, cæteros verò filium ipsum, filium excludere, ita tenet Aret. d. §. & quid si tantum, nu. 26. & hanc dicit esse communem opinionem Dec. d. consil. 338. & consil. 393. Paris. d. consil. 14. Socin. consil. 95. vol. 4. consil. 212. vers. præterea, vol. 2. Mandel. consil. 7. nu. 1. Socin. d. §. & quid si tantum, nu. 21. quos refert Didac. Couar. lib. 4. decretal. par. 2. cap. 8. §. 10. nu. 1. & magis communem dicit Socin. Iun. consil. 120. nu. 21. vol. 2. Ruin. consil. 72. col. fin. vol. 3. Ioan. Dilect. d. caut. 18. nu. 1. Gabriel. Roma. d. concl. vlt. nu. 7. hanc receptiorem & veriorem nuncupat Vasq. d. §. 2. nu. 91. Alijs verò contra opinantibus, nimirum legitimatum cum prædicta clausula, non excludi à transuersalibus, ita tradit Anch. consil. 153. vbi dicit



dicit hanc opinionem esse veriore, eam dicit magis communem & æquiorrem Hier. Grat. consil. 63. col. penult. vol. 1. licet postea dubitet, refert Couar. d. §. 10. nu. 1. magis communem dicit Galia. d. §. & quid si tantum, nu. 88. & uti magis communem sequitur Gabriel. Roma. d. conclus. ult. nu. 7. Intellige tamen hanc conclusionem, ut procedat, nisi in dicta clausula diceretur, sine præiudicio venientium ab intestato usque ad quartum gradum. hanc dicit esse communem opinionem Socin. d. §. & quid si tantum, nu. 21.

15 Quæro item iuxta prædicta, An legitimatus per rescriptum, in feudis succedat? Resp. quod non. tex. d. c. 1. §. naturales, & omnes communiter sentiunt ut testatur Curt. Iun. consil. 136. nu. 1. Forster, de succel. ab intest. 9. effect. legit. per rescript. Rube. d. §. & quid si tantum, nu. 160. Dida. Couar. d. part. 2. §. 2. nu. 27. & §. 8. nu. 6. Ema. Soares recept. sent. thesau. verb. legitimatus, nu. 115. Quod quidem procedit, quando simpliciter facta est legitimatio, Sed quid si expressè ad feuda sit legitimatus, Numquid admittetur? Resp. quod talis legitimatus potest succedere. ita tenet glos. d. §. naturalis, estq; communis opinio, ut testatur Ruin. consil. 36. nu. 18. lib. 1. Communiorè attestatur Neutza. consil. 99. nu. 21. Curt. Iun. consil. 157. nu. 5. & 24. receptiorè nuncupat Barthol. Socin. consil. 3. col. 3. lib. 3. Boer. decis. 123. nu. 6. Fran. Burs. magis communem probat consil. 85. nu. 19. vol. 1. Mandos. ad Roma. consil. 212. verb. validum, nu. 4. magis communem, æquiorrem & benigniorè dicit Fernand. Vasqui. de succel. progres. §. 2. nu. 52. Clar. §. feudum, q. 82. & quod talis legitimatus admittatur ad feudum honorificum dicit magis communem esse opinionem Silva. consil. 3. nu. 49. Curt. tract. de feud. 3. par. q. 17. Paris. consil. 13. nu. 44. vol. 2. cum plurib. relatis per Burs. consil. 85. nu. 17. hanc dicit communem & indubitatam conclusionem Forster. d. 9. effect. non

Item habet locum hæc conclusio, non tantum in legitimatione ab imperatore, sed etiam ab alio habente potestatem specialem ad feuda legitimandi, & hæc est communis opinio, ut testatur Alex. consil. 2. vol. 1. ibi Carol. Molin. consil. 139. vol. 1. Curt. Iun. consil. 195. nu. 10. & 258. Burs. cum relatis consil. 10. nu. 2. Idèq; adeò verum est, ut procedat etiam non citatis agnatis, vel domino feudi in legitimatione, quando in privilegio ponitur clausula non obstante capitulo naturales. ita ex communi refert Carol. Molin. consuet. Paris. §. 8. glos. 1. nu. 38. & seq. quem refert Bursat. d. consil. 10. nu. 3. Forster. d. eff. 9. vers. potest igitur princeps.

16 Tertius casus est, quando legitimatus est per oblationem Curie, & talis legitimatus oblati à patre, eius consensu principis curie, fit legitimus ipsi offerenti, etiam si legitimos & naturales filios habeat, vel etiam si ipse mortuo patre se offerat, non extantibus legitimis & naturalibus, non autem agnatis vel cognatis absq; eorum consensu. tex. Auth. quib. mod. naturales eff. sui, §. filium, & quod ita distinguunt omnes inter legitimationem hanc, & quæ principis fit rescripto testatur Dida. d. cap. 8. §. 10. nu. 2. Sed hæc legitimatio ab usu recessit, ut testatur Ang. consil. 17. Anton. de Rosel. de suc. ab intest. Dida. d. cap. 2. §. 7. nu. 4.

### Quæstio XX.

#### SVMARIA.

Spurius an succedat patri distinguitur nu. 1. & 2.  
An statutum valeat, quo permittitur testamenti factio inter patrem & filium. nu. 3.  
An matri succedat spurius, nu. 4.

1 Quæro, numquid etiam spurij vulgò scilicet concepti ex meretrice, quæ vulgò corpus suum libidini prostituit, patri vel alijs ascendentibus succedant? Resp. Pro clara huius quæstionis veritate, distingue inter spurios natos, ex coitu non damnabili, & eos qui ex coitu punibili et damnato nati sunt.

### Quæstio XXI.

#### SVMARIA.

Filij adoptivi an succedant adoptanti distinguitur, nu. 1.  
Stante statuto quod masculi excludant feminas, an adoptivi excludant, nu. 2.  
An succedant in feudo, nu. 3.

Primo casu filij seu spurij nati ex coitu non punibili, ut quia nulla lege pro dicto coitu poena imponitur, quales sunt ex meretrice, patri nullo modo possunt succedere, minus ascendentibus vel coniunctis per lineam paternam. ita tenet glos. §. novissimè, instit. ad Offic. ita ex communi refert Iosep. Ludo. Decis. Perus. 18. nu. 18. pulchrè Bevenut. Stracha add. ad Crauet. consil. 166. num. 5.

2 Secundo casu, quando spurius natus est ex damnato & punibili coitu, ut ex adulterio, ex incestu, & simili, & is patri non succedit, nec ex testamento, nec ab intestato. tex. §. penult. auth. quibus mod. naturales eff. sui, et sequitur Bart. L. fin. de his quib. ut indig. hanc dicit esse communem opinionem Oliver. Textor tract. succel. Rubr. An liberi ex coitu damnato, Puteus inter consil. Calcan. consil. 60. in fin. quem refert Ioan. Ceph. consil. 48. nu. 25. Alciat. consil. 52. in fin. vol. 5. Iosep. Ludo. decis. Perus. 18. nu. 18. ubi subdit se non credere, quod hæc opinio habeat contradictorem, quoad bona paterna, quia tales liberi sunt indigni omni legum auxilio.

3 Quinimò statuta permittentia testamenti factionem inter patrem & spurium reprobata sunt, ita communi Iurisprudèntium suffragio receptum dicit Dec. c. in præsentia, nu. 124. de probat. Forste. Rubr. de succel. spuriorum, 1. extens. Dixi §. institutio, q. 7.

4 Prædicta procedunt in patre, Sed quid in matre? Respond. quod filius spurius natus ex damnato coitu, matri intestatè non succedit, nec ex testamento, etiam si mater non sit illustris: ex coitu autem non damnabili, matri non illustri succedit simul cum legitimis & naturalibus. tex. L. si qua illustris, C. ad Offic. & ibi tenet glos. atq; id ab omnibus receptum dicit Dida. Couar. lib. 4. decret. par. 2. cap. 8. §. 5. nu. 15. & omnium communem opinionem dicit Roder. Zuarez L. 1. tit. de Todè Homine. nu. 27.

1 Quæro, numquid filij adoptivi succedant patri adoptanti? Resp. Distinguendum est inter filios adoptivos & arrogatos. Primo casu communis traditio est, ut consideretur, an ab extraneo adoptatus quis sit, an verò ab ascendente. Sin igitur pater naturalis dedit filium in adoptionem ascendentibus, qui alias non habent in potestate, ut avo vel proavo materno, quando pater naturalis fuit ab avo emancipatus, & tunc succedunt ab intestato & ex testamento, & hoc non habere dubium dicit Nicol. de Vbald. tract. suc. ab intest. par. 1. nu. 55. Mathes. memb. 1. art. 1. prin. nu. 3. & si fuerint præteriti, rumpunt testamentum, ut dixi §. testamentum, q. 36. nu. 11. Adoptati verò ab extraneo succedunt adoptanti eo modo quo alij naturales & legitimi, licet testamentum non rumpant, ut dixi d. q. 36. hanc dicit veriore sententiam Montan. Auth. de suc. ab intest. Reg. 5. & ita communiter distingui dicit Forster. d. tract. de suc. legitimorum.

Secundo casu, is qui se arrogandum dedit, succedit cum naturalibus & legitimis, & si sine causa exheredatus vel præteritus sit, habet quartam partem eius, quod habiturus esset, si pater ab intestato decessisset. hanc dicit esse communem opinionem Segur. L. i. §. si vir, nu. 69. ff. de acquir. possess. & talis quarta hodie non est aucta sicut quarta descendentium & ascendentium. ita dicit esse communem opinionem DD. Iaf. L. si arrogator, nu. 52. ff. de adopt. & quod prædicta de adoptivis & arrogatis hodie non sint correctæ dicit communiter teneri Anton. de Rosel. tract. succel. ab intest. nu. 67.



- 2 Sed quæro, numquid stante statuto excludente foeminas extrantibus masculis, filij adoptiui excludant foeminas? Resp. quod non, ita tenet Ias. L. cum filio famil. nu. 165. ff. de leg. 1. hanc dicit communem opinionem Viu. lib. 1. verb. statutum, nu. 22. & nu. 14. Forster. succes. liber. legitimatorum, Rubr. quib. casib. superentur à filiis iust. cas. 3.
- 3 Sed numquid in feudis succedent adoptiui? Dixi §. feudum, q.

### Questio XXII.

#### S V M M A R I A.

*Pater si solus superstes succedit filio, si pater & mater, æqualiter admittuntur, nu. 1. Quid si cum matre & patre superstit auus paternus, nu. 2. Si superstit mater quæ statuto exclusæ est, an auus succedat, nu. 3. Ascendentes diuersæ lineæ, æquales in gradu qualiter succedant, nu. 4. & seq. An inter ascendentes habeat locum representatio, nu. 5. & seq.*

**D**ixi de primo ordine successiõnis ab intestato, scilicet descendenti, nunc de secundo, qui est ascendenti, videndum est: & scias quod si descendenti non supersint filij, neq; sorores, neq; mater, sed solus pater, ille succedit omnibus alijs remotioribus exclusis, tex. est in auth. defuncto, C. ad Tertul. & hæc conclusio ad eod. vera est, vt testatur Couar. tract. suc. ab intest. conclus. 1. Sin verò defunctus patrem & matrem simul relinquat, æqualiter succedunt, et hoc non habet dubium. Sed quid si cum matre & patre superstit auus paternus, Numquid æqualiter admittentur? Respon. quod sic, licet iure veteri auus paternus matrem excluderet, ita not. Ang. d. L. 2. & sequuntur DD. cõmuniter, vt testatur Couar. d. tract. suc. ab intest. nu. 2. vers. secunda conclusio, & hanc dicit veram & communem sententiam Bologn. add. ad Mathefil. art. 2. nu. 6. & quod hanc opinionem tenent communiter omnes DD. dicit Roder. Zuares L. quoniam in prioribus, ampl. 16. nu. 6. in fin.

3 Quid autem si mater superstit, quæ statuto agnatis stantibus ab hereditate filij exclusæ est, numquid auus succedet? Resp. quod non, hanc dicit communem Ioan. Nico. L. generaliter, nu. 59. C. de secund. nupt.

4 Quæro, quid si sint plures parentes diuersæ lineæ, æquales tamen in gradu, sed dispares numero, qualiter succedant? Resp. quod distributio fieri debet in stirpes, & non in capita, hoc est, vnus ex vna lineæ, tantum capere debet, quantum duo ex altera, vtputa si fuerit auus paternus, & auus et auia materna, auus paternus tantum consequetur, quantum isti duo ex altero latere. text. d. Auth. defuncto, quem ita communiter intelligunt DD. vt testatur Dida. Couar. d. tract. nu. 4. conclus. 5. Mathefil. tract. de succes. ab intestat. art. 2. princip. nu. 2.

5 Sed difficultas est, vtum hoc casu, indistinctè debeat fieri bonorum distributio vndeunque venientium, An verò distinctio bonorum faciendæ sit, & pater siue parentes paterni in bonis, quæ à patre vel lineæ paterna proauerunt, succedant, & e contra parentes lineæ maternæ in bonis à sua lineæ acquisitis præferri debeant? Resp. Ardua quæstio est, in qua interpretes multum variant, quidam enim existimant, parentes per lineam paternam acquirere bona intestati paterna, quæ scilicet à patre obtigerunt & profecta sunt: in maternis siue à lineæ materna profectis ascendentes eiusdem lineæ præferri, huius opinionis author est Bart. L. quod scitis, §. 1. C. de bonor. quæ liber. & eam plurimi magnæ auctoritatis viri amplexi sunt. Communem quoque quærit Alexan. consil. 150. volum. 2. Communem & veriore appellat idem consil. 168. volum. 7. Ioan. Anton. Rub. consil. 79. Boer. decis. 102. Communem quoque dicit Valent. Forster. licet ipse contrariam sequatur, tract. succes. ab intest. de suc. ascend. conclus. 4. casu 1. & magis æquam & rationi consentaneam Gerar. Mullert. add. ad Roland. tract.

tract. succes. nu. 11. & hanc opinionem apud Gallos receptam esse dicit Tyraq. de retract. leg. §. 14. nu. 12. Veriore dicit Monta. auth. de hered. ab intesta. de succes. ascend. Reg. 12. & frequentius receptam nuncupat Couar. d. tract. suc. ab intestat. licet contrarium probet, conclus. 2. magis communem Gabriel. Roma. com. concl. lib. 4. de succes. ab intestat. conclus. 3. Bolog. add. ad Corn. consil. 47. lib. 1. Benue. Stracha add. ad Crauet. consil. 176. æquior & communior dicit nouissimè Ioan. Schneidewin instit. tit. de hered. ab intestat. Rubr. de suc. ascend. nu. 12.

Contrariam partem, quod imò ascendentes succedant æqualiter in omnia bona, siue à patre, siue à matre ad filium peruenerint, tenet Bald. d. L. quod scitis, & eam dicit ipse communem in consil. 31. vol. 2. & plures DD. numero & maiores auctoritate tenere contra Bart. asserit Corne. consil. 94. quod est Bened. de bened. in subscrip. col. 2. vol. 1. & in consil. 265. eod. vol. consil. 7. vol. 3. Communem dicit Corn. auth. defuncto, & d. L. quod scitis, hanc veriore dicit & sequitur Bolog. add. ad Mathefil. loco citato, Forster. vbi s, & quod ista sit verior, & vsu seruetur, altera reiecta, affirmat VVesemb. add. ad Schneidewin s. d. loco, hanc quoque communem dicit & hodie tenendam, quicquid dixerint omnes pro contraria opinione adducti, Fernand. Valqui. de succes. Resolut. §. 13. nu. 11. hanc etiam magis communem & veriore nuncupat Phanut. de Phanut. tract. de inuentario, par. 2. in princip. cui quidem opinioni adherendum esse cenfeo.

6 Quæro præterea, quid si sunt plures ascendentes in gradu dispares, numquid habeat locum representatio, an verò proximior remotiore excludat? Respon. Diuersæ sunt DD. sententiæ, Iacob. Butrig. d. auth. defuncto, vt refert ibi Bald. voluit representatio locum esse, sicut in ordine descendenti; Verum contraria sententia

& aperta Iustiniani constitutione decisæ in d. Auth. defuncto, & frequentiori DD. calculo comprobata est, quod scilicet in ordine ascendenti, qui proprio gradu defunctum attingit, remotiore excludat, ita tenet glos. d. Auth. defuncto, verb. gradus, Bald. d. Auth. defuncto, & eam dicit esse communem Bolog. d. tract. art. 2. princip. nu. 6. Dida. Couar. d. tract. conclus. 3. Valent. Forster. tract. succes. Rub. de succes. ascend. casu 1. conclus. 5. & d. glos. approbatam dicit Ioan. Schneidewin d. Rub. de succes. parentum naturalium & legit. num. 21. & veriore & communior reprobata Butrigarij opinione. Ratio diuersitatis inter descendentes & ascendentes est, quia hereditas debetur liberis iure naturæ & parentum voto, Vnde cum ordine naturæ parentes citius moriantur, eadem requirit, vt liberi in mortuorum locum succedant, Secus est in ascendenti, ideoq; cum lex naturam imitetur, representationis ius in ascendenti ordine voluit concedere.

7 Et prædicta locum habent indistinctè, siue superstit pater & auus paternus, siue maternus, vel mater et auus maternus siue paternus, Namque pater etiam in aui potestate existens præfertur auo paterno, & mater auo materno. hanc dicit communem Dida. Couar. d. tract. conclus. 3. & e contra pater præfertur auo materno, & mater auo paterno, etiam quoad bona quæ sita à patre vel lineæ paterna. tex. est d. L. quod scitis, & ibi tradit glos. quanti communiter Doctores sequuntur, vt asserit ibi Salicet. & Corne. glos. d. Auth. defuncto, quam dicit sequi Doctores Osiuer. Textor tract. succes. ab intest. nu. 72. cum pluribus per eum laudatis.

### Questio XXIII.

#### S V M M A R I A.

*Sorores & fratres vtrunque coniuncti succedunt defuncto cum eius patre & matre, nu. 1.*

Quid si cum fratribus & sororibus supersit auus vel auia, 1.

Quid si cum parentibus supersint fratres & sorores & fratrum filij, nu. 3.

Quid item in Nepotibus & pronepotibus, nu. 4.

An fratres & sorores succedant cum ascendentibus in stirpes vel capita, nu. 5.

**Q**uero successiue, si vna cum patre vel matre supersint alij defuncti fratres & sorores, Numquid pater & mater cum ijs succedant filio sine liberis defuncto? Respon. quod sic. tex. d. auth. defuncto, & hæc conclusio est clara & d. auth. practicatur, vt dicit Bart. ibi, quem refert Boer. decis. 185. nu. 1.

**S**ed quid si cum fratribus vtrinq; cõiunctis supersint auus vel auia, numquid fratres excludat auum vel auiam? Respon. Hoc passu dissidentes sunt sententiæ: Namq; Accurs. d. auth. defuncto, opinatur, quod frater vel soror vtrinq; coniuncta, cū patre quidem & matre admittatur, auum verò auiamq; excludant, pro qua plures sed falsò allegat Cassan. in consuet. Burg. Rub. 7. nu. 6. Sed neglecta hac opinione Accursij, contraria sententia, quod imò fratres & sorores non excludant auum vel auiam, frequentiori DD. calculo recepta est. eam tenet glos. d. §. consequens, verb. proximis, et tutatus est Bar. d. auth. defuncto, & communem dicit esse opinionem Bald. ibi, & consil. 168. vol. 4. & d. gl. cõmuniter teneri à DD. asserit Matthef. d. tract. suc. par. 2. nu. 9. in fin. hanc quoq; sententiam dicit communem Gerhard. Mullert. add. ad Roland. Passag. tract. suc. ab intestat. nu. 19. Oliuer. Textor tract. suc. ab intestat. nu. 77. vers. ampliat, Anton. de Rosel. tract. suc. nu. 87.

**Q**uid autem si supersint cum ascendentibus fratres sororesq; & fratrum filij, Numquid isti succedent vna cum patre & matre, auo & auia, & sic deinceps sicut eorum parens? Resp. Communis & vera est sententia, quod admittantur, non tamen in capita, sed in stirpes, ita vt patris sui portionem fo-

limumodo consequantur. ita tenet glos. d. Auth. defuncto, quam dicit communiter approbatam Couar. d. tract. suc. ab intestat. nu. 5. vers. tertio est notandum.

**Q**uero, Numquid prædicta procedant in Nepotibus vel pronepotibus, vt admittantur vna cum ascendentibus fratribus sororibusq; defuncti? Resp. quod non, sed isti excluduntur: privilegium enim istud solos fratrum filios complectitur, nec eorum personam egreditur. tex. est Auth. post fratres, C. de leg. hered. et ibi tenet glos. que communiter approbata est, vt restatur Couar. d. tract. suc. ab intestat. concl. 6. vers. tertio est notandum, nu. 5.

**Q**uero vterius, An hoc casu, quando cum ascendentibus concurrunt fratres sororesq; vtrinq; coniuncte succedant in stirpes vel in capita? Respon. quod succedunt in capita, vt si defunctus reliquit superstites auum auiamq; paternos: & solam auiam maternam: & fratrem aut sororem, hereditas in quatuor partes diuiditur. ita tenet glos. d. Auth. defuncto, quam communiter approbatam asserit Couar. d. tract. suc. ab intestat. q. 6. Veram & communem dicit opinionem Ioan. Schneidevvein instir. de hered. ab intestat. Rubr. de suc. ascend. nu. 25. Secus verò est, si filij fratrum supersint: ij enim cum parentibus ipsius patris defuncti in stirpem admittantur. ita tradit d. glos. verb. proximis, & communiter teneri prædicti DD. fatentur.

### Questio XXIII.

#### SVMMARIVM.

Frater ex vno latere tantum an admittatur cum ascendentibus.

**S**uccessiue quæro, Numquid prædicta de successione fratrum & sororum cum ascendentibus, habeant locum etiam in fratre ex vno latere tantum defuncto coniuncto, vt vna cum ascendentibus succedat? Respond. quod fratres & sorores ex vno latere tantum,

tantum, vt ex patre tantum, scilicet consanguinei, vel ex matre tantum, vterini dicti, vel filij eorum, hodie nullo modo succedunt ab intestato simul cū patre vel matre, aut cum aliquo de ascendentibus per lineam paternam vel maternam, licet secus fuerit olim, veluti si Petrus habuit vxorem, & ex ea filiam: eaq; defuncta secundam duxit, ex qua filium genuit, patre filioq; defunctis, mater in successione filij præfertur filia ex primo matrimonio, & sorori consanguinea fratris ex secundo matrimonio. tex. d. Auth. defuncto, & ibi tenet Bald. & receptam hanc sententiam nuncupat Dida. Couar. d. tract. suc. ab intestat. concl. 6. & hoc non habere dubium dicit Paul. de Cast. d. Auth. defuncto, & sic iudicatum refert Boer. decis. 185. nu. 2. idq; tunc verum & de plano procedit, quando frater erat ex latere patris cum matre, qui non attinet matri, vel econtra pater & frater ex latere matris, sed si extet mater, & frater ex latere materno, maius dubium est, Namq; Bald. d. auth. non admitti fratrem existimauit; sed contrarium voluit Paul. de Cast. ibi vers. circa secundam partem, prior tamen verior & receptior est.

### Questio XXV.

#### SVMMARIA.

Parentes conuolantes ad secundas nuptias à filiorum successione repelluntur, nu. 1. declaratur nu. 2. 3. & seq.

Si extet filij vel filia per statutum exclusæ, an pleno iure defuncto filio succedant parentes, nu.

Quid si per renunciationem exclusæ, nu. 7. (6.)

Quid si filius matrem instituat, nu. 8. & seq.

Quid si parens consensu filiorum iterauit nuptias,

Quid si consensu prioris mariti, nu. 11. (nu. 10.)

**D**ixi qualiter ascendentes succedant filio, deficientibus liberis & fratribus, vel etiam fratres vna cum ipsis ascendentibus, Et hæc quidem generaliter procedunt, nisi adsit qualitas excludens eos à successione, imprimis autem quando ad secundas nuptias nõ conuolant, vbi autem nuptias iterant

parentes, à filiorum successione repelluntur. tex. L. foeminae, C. de secund. nupt. & quidem in matre non habet dubium. hanc dicit esse communem opinionem Dec. c. Ecclesie S. Mariae, nu. 35. ext. de const. & omnes consentiunt pœnas secundo nubentium in fauorem filiorum introductas non esse sublatas, vt asserit Abb. c. fin. de secund. nupt. & ita tenendum iudicando & cõsulendo dicit Rip. L. fin. de secund. nupt. Ioan. Dilect. de arte testand. tit. 6. caut. 18. Anton. Gabriel. lib. 3. de secund. nupt. concl. 6. Sed quæstio est, numquid pœna dicta in patre locum habeat? Resp. Communis & recepta est opinio, quod pœna hæc ad patrem quoq; produci & extendi debeat. ita tenet glos. d. L. foeminae, §. illud, C. de secund. nup. & sequitur Bart. ibi. Communem dicit opinionem Capra consil. 46. Roland. à Valle consil. 95. nu. 8. vol. 1. Gabriel. de secund. nup. conclus. 3. nu. 3. Guid. Pap. q. 228. Riminald. consil. 251. in fin. lib. 2. Fran. Bursat. consil. 12. nu. 1. vol. 1. Valent. Forster. tract. de success. ab intestat. Rubr. Casus in quibus parentes à success. lib. arcentur, casu 1. vers. an pœna hæc habeat locum in patre.

**I**ntellige tamen hanc generalem conclusionem hodie, vt parentes amittant hereditatem filiorum quoad proprietatem non vsumfructum, quia vocantur ad successionem cum filij fratribus, ita tamen vt solummodo habeant vsum in bonis filiorum vita functorum; in proprietate autem ab intestato non succedunt. tex. est apertus auth. de nup. §. hinc nos alia, vers. si tamen, & consentiunt communiter DD. sed hodie non seruari nec seruandum esse dicit VVesenb. add. ad Ioan. Seidevvein d. loco, nu. 32. quod verum est, neq; enim vnquam in his partibus obseruatum vidi, quod nota.

**E**t hoc quidem de iure communi planè procedit, quando supersunt alij filij fratres defuncti, secus verò si vnus tantum est filius defunctus, vel quia omnes alij filij eiusdem fratris mortui essent;

- essent, tunc enim pater vel mater aut ambo succedunt defuncto filio pleno iure etiam quoad proprietatem, siue viuo filio ad secundas migrauerint nuptias, siue post. ita tenet Bart. d. auth. ex testamento, C. de sec. nupt. & hanc dicit esse communem opinionem ibi Ioan. de Garro. nu. 46. & seq. Veriorem & communior em dicit Boer. decis. 185. nu. 17. & magis communem appellat Anto. Gabr. com. concl. lib. 3. de sec. nupt. conclus. 3. nu. 29. quamuis contrarium voluerit glos. d. Auth. ex testamento, verb. filij, cuius sententiam dicit communem Ioan. de Ana. conf. 73. incip. ex his quæ in facto, Sed prior tenenda & magis communis est, & d. glos. communiter damnari dicit Alex. conf. 58. vol. 4.
4. Item prædicta procedunt in bonis, quæ prouenerunt ex substantia alterius parentis, in quibus solum habet ususfructum, in cæteris aut aliunde quæ sitis pleno iure succedunt ambo, d. §. hinc nos, estq; communis opinio, vt testatur Viu. com. opin. lib. 1. verb. mulier ad secundas, nu. 10. Rip. d. L. foeminae, nu. 52. Grat. conf. 35. nu. 10. vol. 1. Francif. Bursat. consil. 12. nu. 2. vol. 1. Ideoq; mater non priuatur proprietate in bonis quæ sitis filio non à primo marito, sed ab eius patre, & ita quoad ea, quæ peruenerunt ad nepotem ex bonis aui, ita sentit Bart. d. Auth. ex testamento, & ibi dicit hanc esse communem opinionem Ioan. de Garro. nu. 27.
5. Sed quaero, quid si supersint tñ filij vel filia per statutum exclusæ à successione, Numquid à tali lucro quoq; sint exclusæ, & parentes ad secunda vota transeuntes bona filiorum defunctorum pleno iure consequantur? Resp. quod talia lucra ad filios pertineant, exclusis parentibus, ita tenet Salic. L. generaliter, §. illud, C. de secund. nupt. & hæc est communis opinio, vt asserit Socin. consil. 305. vol. 1. conf. 263. vol. 2. Paris. conf. 29. nu. 78. vol. 3. Ceph. conf. 288. primo dubio, vol. 2. Ratio est, quia applicant vt filiabus non vt heredibus, nec vt portio hereditatis, sed vt æs alienum.
6. Quaero item, quid si filius matrem instituat in suo testamento vel alias disposuerit, Numquid mater succedet etiam in proprietate? Respond. quod sic. tex. est Authen. ex testamento, C. de secund. nupt. & hoc adeo procedit, vt stante voluntate filij mater succedat non modo in bonis aliunde quæ sitis, sed etiam à patre acquisitis, ita tenet Bald. L. mater, C. ad Tertull. & hanc esse veritatem & omnes DD. ita tenere dicit Ioan. de Garro. d. Auth. ex testamento, nu. 4.
7. Sed numquid hoc verum est, si dispositio filij facta fuerit antequam mater transeat ad secunda vota? Respond. quod sic. ita tenet Fulgos. d. L. si mater, & ibi Corn. dicit ita DD. communiter tenere, idem testatur Ioan. de Garro. d. Auth. ex testamento, nu. 4. vers. si verò nondum.
8. Quid autem si parens transeat ad secundas nuptias consensu filiorum primi mariti, Numquid priuabitur proprietate honorum filij? Resp. quod non. ita tenet glos. §. 1. verb. copulantur, Auth. de non elig. secund. nubent. et sequitur Ang. ibi dicens singularem, & hoc dictum esse verissimum & indubitatum secundum omnes DD. dicit Io. de Gar. Rubr. de sec. nupt. nu. 16.
9. Quid si cum consensu mariti prædefuncti nuptias iterauerit, An tunc etiam proprietate bonorum filij priuabitur, An verò partem cum reliquis liberis consequetur? Resp. Hac in questione in diuersas itum est sententias, sed obtinuit hoc casu non priuari, ita tenet Bald. Rub. de secund. nupt. & ibi Dec. hanc indubitanter veram asserit, & communem esse testatur Dec. c. Ecclesia S. Mariae, nu. 35. Rip. d. L. foeminae, nu. 25. Ioan. Corraf. Miscel. lib. 3. cap. 1. nu. 12. & ab hac non est recedendum.

### Questio XXVI.

#### SVMMARIVM.

Parentes luxuriosè viuentes à successione liberorum arcentur.

Iuxta

Iuxta prædicta; Numquid parentes luxuriosè viuentes ab hereditate filiorum repellantur? Respon. quod sic, ita tenet Accurs. Auth. eisdem poenis, C. de secund. nupt. & hanc sententiam frequentius approbare DD. testatur Bald. ibi, Salic. & Ioan. Fab. Alex. L. liberorum, §. notantur, ff. de his qui not. infam. hanc quoq; dicit communem Ioan. Nicol. d. L. generaliter, nu. 15. Villal. com. opin. col. lec. lit. B, nu. 21. Valent. Fortiter. de success. ascend. Rubr. Casus quib. parentes à success. liber. arcent. casu 1. limit. 3. vbi subiicit eam magis de æquitate obtinere quam iuris rigore defendi posse.

### Questio XXVII.

#### SVMMARIA.

Mater non potens tutorem filio impuberi priuatur successione, nu. 1.

An hoc procedat in minore 25. annis, nu. 2.

Quid si fuerit effecta maior, nu. 3.

Quid si mater ipsa, tutelam susceperit, & postea ad secundas nuptias conuolarit, nu. 4. declaratur nu. 5. & 6.

Alius casus est, quo mater à filij successione repellitur, nimirum quādo filio impuberi in pupillari etate non petijt tutorem, tex. §. fin. instit. ad Tertul. Paris. consil. 84. vol. 2. communem dicit. Secus si intra annum fuerit mortuus, quia tunc excusatur, licet contrarium voluerit Bart. L. 2. §. confestim, ff. ad Tertul. cuius dictum in practica non seruari dicit Ang. L. sciant cuncti, C. de legit. hered. nu. 2. & contra eum est magis communis opinio, vt testatur Quinct. add. ad Paul. de Castr. conf. 33. par. 3. & hanc dicit communem opinionem Capra consil. 9. Fran. de Eccles. consil. 10. vol. 2. consil. feud. quos refert Fran. Bursat. conf. 8. nu. 40. vol. 1. & quod ita tenent communiter DD. asserit Cather. decis. pedem. 58. nu. 6. Et hoc casu asserenti, intra annum petitiu nō esse tutorem, incumbit probatio. hanc dicit esse communem opinionem Alex. conf. 185. nu. 10. vol. 6. Anto. Gabr. com. concl. lib. 6. de tutel. concl. 1. nu. 32.

2. Prædicta conclusio procedit in matre, quæ fuit maior, Sed quid si fuit minor 25. annis, Numquid etiam priuabitur hereditate filij? Respon. quod non, sed admittitur ad filij successione. ita tenet Bald. d. L. matres, & hanc esse communem opinionem testatur Viu. com. opin. lib. 1. verb. mulier ad secundas, nu. 6.

3. Sed quid si mater etate minor, effecta fuerit maior, & intra annum non petierit tutorem, numquid tunc priuabitur hereditate? Respon. quod non, sed adhuc admittitur ad filij successione. ita tenet Salicet. d. L. sciant cuncti, & hanc dicit esse communem opinionem Bald. L. precibus, colum. 4. C. de impub. & alijs substit. Porcus §. fin. ad Tertul. Mandos. ad Roma. consil. 279. verb. effecta, Fran. Bursat. conf. 8. nu. 40. vol. 1. Gabriel. d. concl. 1. nu. 53.

4. Quid autem si ipsa mater tutelam susceperit quod facere potest, vt dixi §. tutela, & suscepit tutela filij, conuolarit ad secundas nuptias non petito tutore filio impuberi, Numquid tunc etiam priuabitur successione? Resp. quod sic, etiam post annum luctus, ita tenent communiter DD. omnes indifferenter, vt testatur Ioan. de Garro. d. Auth. eisdem, C. de secund. nupt. quia tunc non punitur propter secundas nuptias, sed ex facto suo culposo, quod contra suam promissionem de non nubendo, nisi petito tutore & redditis rationibus nuptias iterauit, nec sufficit hoc casu ad hoc ne mater tutrix priuatur, filia, intra pupillares annos decedentis, successione, sola tutoris petitio, sed tria copulatiue interuenire debent; petitio tutoris, redditio rationum administrationis, & reliquorum restitutio, tex. L. omnes, C. ad Tertul. & ibi tenet Alber. & sequuntur DD. communiter vt testatur Nonius conf. 75. nu. 52 & hæc notanda sunt & vtile, vt mater faciat sibi fieri quietationes.

5. Et hoc quidem procedit de plano, quando mater, quæ iurauit, transt ad secundas nuptias, Sed quid si mulier

f 4

liet

Her non iuravit de non transeundo ad secundas nuptias, numquid priuabitur hereditate si non petito tutore ad ea transferit? Resp. quod sic, quia etiam hodie dicta poena locum habet, cum non teneatur iurare, ita tenet Ioan. glos. d. Auth. eisdem poenis, & sequitur Bart. & DD. estq; communis opinio, vt testatur Socin. conf. 36. Vitis & inspectis, nu. 14. Ioan. de Garro, d. auth. eisdem poenis, nu. 27. Corne. consil. 132. vol. 2. & quod haec est communis & recepta scribentium opinio & verissima asserit Tob. Nonius conf. 75. nu. 6.

6 Quæro item, Numquid prædicta conclusio procedat, si mater sit data tutrix in testamento à marito, vt teneatur tutorem petere, ne priuetur successione? Respon. quod sic, ita tenet glos. d. L. omnem, dum concludit quod per transitum ad secundas nuptias mater desinat ipso iure esse tutrix, quam sequitur ibi Cyn. in addit. & dicit Albéric. quod hanc opinionem vidit seruari in iudicio, & Corn. quod ista opinio est tenenda tanquam ab omnibus approbata, hanc opinionem dicit communem & vulgatam Ioa. Ferra. form. libel. quo agitur ad redd. ration. tut. & qd ista seruatur in practica dicit Ang. Aret. §. actionum, 2. col. Magis communem dicit Ioan. de Garro, d. Auth. eisdem poenis, nu. 40. & seruari dicit Gabriel. de secund. nupt. concl. 9. nu. 6. lib. 3. & licet glos. supr. videatur velle quod mater non teneatur renunciare accepta tutela secundis nuptiis, tamen contrarium tenet ibi Bart. & est magis communis opinio DD. vt testatur Ioa. de Garro, d. auth. eisdem, nu. 40.

### Questio XXVIII.

#### S V M M A R I A.

An auiā non petens tutorem nepotibus priuetur successione, nu. 1.  
Quid si mater & auiā supersint, & mater fuit negligens, nu. 2.

1 Quæro, numquid etiam auiā, si non petijt nepotibus prouideri de tutore legitimo, veniat priuanda totali

successione nepotis vel neptis morientis in pupillari aetate? Resp. quod sic, siue sit auiā paterna vel materna, tex. est L. 2. vers. quid si nepotibus, ff. ad Tertul. quem ad hoc adducit Bart. L. 2. in prin. vers. vlt. quæro, ff. de vulgar. quem communiter ab omnibus approbatum asserit Paris. conf. 84. nu. 22. vol. 2. Quod quidem non habet dubium, si auiā sola superest, Sed quid stante matre & auiā, Numquid si mater quæ præcedit auiā in gradu, fuerit negligens in petendo tutore & ad secundas nuptias transferit, oberit auiā? Respon. quod non, sed stante matre & auiā, mater sola excluditur à successione, & non auiā, licet vtraque fuerit in negligentia non petendo tutorem, est glos. L. nepotibus, C. qui pet. tut. & tradit Bald. L. precibus, vers. quid si impubes, C. de impub. & hanc asserit esse communem opinionem Capra consil. 14. cum viso, col. 2. & seq. & consil. 59. Paris. d. consil. 84. nu. 29. idq; procedit etiam, quod ipsa auiā fuisset negligens per annum post negligentiam matris, quicquid dixerit Bart. d. L. nepotibus, contra quem est communis opinio, vt testatur Paris. d. consil. 84. nu. 29.

### Questio XXIX.

#### S V M M A R I V M.

An parentes succedant filiis illegitimis:

1 PRædicta de successione ascendentium, locum habent in parentibus legitimis & naturalibus, Sed quæro, An parentes succedant liberis illegitimis? Resp. quod filijs illegitimis defunctis intestato, tunc parentes succedunt, quando ipsi illegitimi non supersint legitimis & naturalibus vel alijs parenti succedunt, & qua ratione liberi parentibus succedunt, eadem parentes ad liberorum successione vocantur. tex. est qui probat, §. filium, Auth. quib. mod. naturales efficitur, & tenet Azo dum loquitur de spurio in sum.

sum. C. de legit. hered. & hæc est frequentissima omnium interpretum sententia vt testatur Couar. de success. ab intesta. conclus. 12. nu. 13. magis communem opinionem nuncupat Ant. Gabr. com. concl. lib. 6. de legib. concl. 3. nu. 25

### Questio XXX.

#### S V M M A R I A.

Non relictis descendantibus neque ascendentibus, fratres & sorores vtrunque coniuncta exclusis alijs collateralibus in capita succedunt. nu. 1.  
Quid si cum fratribus sint ascendentes, nu. 2.  
Quid si cum fratribus ex altero fratre vel sorore nepotes sint, nu. 3.  
Plurium fratrum vel sororum filij soli an succedant in capita vel stirpes q. ardua, nu. 4.

1 R Estat vt de tertio ordine successione scilicet transuersalium dicamus: Deficientibus itaq; descendantibus & ascendentibus defuncto succedunt fratres & sorores vtrinq; coniuncti coniunctaue, æqualiter. tex. §. reliquum, Auth. de hered. ab intest. & hoc non habet dubium.

2 Sed quid si cum fratribus supersint ascendentes? Dixi §. q. 23.

3 Quid autem si cum fratribus & sororibus supersint ex altero fratre vel sorore filij, Numquid cum patris simul admittentur ad defuncti hereditatem? Resp. quod sic, non tamen in capita, sed in stirpes, ita vt si sint tres vel quatuor nepotes ex fratre præmortuo, tantum capiant omnes, quantum accepturus eorū pater, si viveret, tex. auth. cessante, C. de suis & leg. hered. & hoc de iure communi absque controuersia receptum est, vt testatur Couar. de success. ab intest. nu. 7. concl. 8. & hanc planissimam conclusionem, & quod in hoc nemo controuersiam facit affirmat Bec. consil. 16. nu. 1. Sed quid stante statuto, quod succedant agnati masculi, prout in gradu sunt proximiores vel concurrentes vsque ad quartum gradum, numquid filij fratrum admittentur cum patris? Resp. quod sic, tex. L. cum ita, §. in fideicom. ff. de leg. 2. & ibi tenet glos. verb. proximo, quam magis

communiter ibi approbant DD. vt asserit Bolog. add. ad Mathes. art. 3. prin. nu. 3. de qua glos. dixi §. fideicom. q. 11.

4 Sed ingens certamen occurrit, si quis decesserit non relictis descendantibus, nec ascendentibus, nec fratribus, sed tantum nepotibus ex diuersis fratribus, qualiter isti admittantur ad defuncti patris successione, in stirpes, an in capita? Resp. Hæc questio cimmerijs prope tenebris obscurior est, & probabiliter in vtramq; partem disputata, Azo nepotes in capita succedere tradidit, quæ sententiam plures alij non leuis auctoritatis viri amplexi sunt, & eam magis consonam literæ & nature, licet priam in consulendo secutus sit, asserit Bald. d. auth. cessante, & fortioribus rationibus fundatam dicit Salicet. ibi, & communiter teneri dicit Capra consil. 21. col. vlt. & verforem de iure tradit Ang. Aret. §. cum filius, inst. de hered. quæ ab intest. quamuis si casus contingeret vereretur discedere ab opinione glos. Bart. & Bald. propter immensam illorum auctoritatem, & hanc sententiam omnes quotquot fuerunt ante Accursium secutos fuisse scribit Bald. c. 1. de natura suc. feud. & in Germania seruari, & à Carolo V. Imperatore constitutione roboratam in comitijs Imperij affirmat Zas. tract. feud. par. 8. d. conclus. Ferrar. Manta. inst. de hered. quæ ab intest. verb. non in capita, vbi dicit eam constitutionem editam an. 1529. qua Carol. V. Imp. vindicata & asserta iuris ciuiliis aperta definitione, sanxit filios fratrum solos in defuncti patris hereditatem in capita succedere, & viriles portiones consequi. hanc verissimam esse arresto Centumuiralis curia Paris. comprobauit, nec erubuit rescindere aliud arrestum ante pronunciatum.

Contrariam partem, vt scilicet ij succedant in stirpes, tenet Accurs. sibi contrarius d. auth. cessante, & ibi Ang. dicit opinionem Azon. de iure antiquo securiorem esse, sed hanc de iure nouo procedere, & in praxi obseruari. hanc dicit communiter teneri Floria. Clement. plures



plures, de iure patronat. Bald. d. §. hoc etiam. Ioan. Fab. §. cæterum, instit. de legit. agnat. succes. hanc quoque communem & in decisionibus tenendam esse dicit Corn. d. auth. cessante, Mathes. fil. tract. succes. ab intestat. tert. art. prin. vers. secundo dubitatur, & vers. quando autem succedunt, Alex. consil. 29. perspectis his, vol. 4. & ab ea iudicando non esse recedendum & consil. 55. nu. 4. hanc quoque communem asserit Dec. L. nepotibus, C. vnd. legit. Nicol. de Vbald. tract. suc. ab intestat. 3. part. vers. sed circa hoc quæro, Carol. Ruin. consil. 8. incip. proposita, vol. 1. Stepha. Bertrand. L. hac edictali, nu. 4. C. de secund. nupt. consil. 2. incip. Viso consultationis themate, 2. dubio, vol. 4. vbi subdit eam potioribus fulcitam fundamentis, nec esse tutum ab ea recedere in iudicando nec consulendo, Barbat. consil. 55. statim, nu. 9. & seq. eandem dicit communem & ab ea non esse discedendum Curt. tract. feud. par. 3. vers. circa istam materiam, eandem dicit communem Port. d. §. cæterum, eamq; in iudicando & consulendo esse sequendam, huic opinioni adhaeret & dicit communem & ab ea non esse recedendum in iudicando Ias. consil. 173. circa primum dubium, nu. 2. vol. 4. Communem & secundum eam iudicatum refert Guid. Pap. decis. 134. sed qualiter communem pariter, & ab ea non esse recedendum in iudicando & consulendo dicit Paris. consil. 25. vidi, nu. 9. vol. 2. Boer. consil. 2. Socin. Iun. consil. 104. vt in præsentî, nu. 29. lib. 1. & hanc opinionem multò plures sequi, quam contrariam affirmat Tyraq. de vtroq; retractu, par. 1. §. xj. glos. 12. nu. 5. Carol. Molin. add. ad Alex. d. consil. 55. nu. 4. dicit quod hæc opinio mansit inconcussa vsq; ad tempora Fort. Gartz. & Vdal. Zalsij, sed ipse communem sequitur, hanc quoq; ipse Fortun. et Zaf. communem asserunt, Apost. ad Bart. L. post consang. ff. de suis & leg. hanc item receptissimam cum multis alijs firmat Francisc. Becius d. consil. 16.

nu. 5. et seq. et nephas esse eam deserere, quandoquidem vt communis & receptissima quasi per manus à maioribus nostris tradita est, Dida. Couar. tract. succes. ab intestat. conclus. 8. nu. 8. licet ipse quoq; contrariam probet, Martin. Montan. Auth. de hered. ab intest. venien. Rubr. de succes. transuers. Reg. 19. & quamuis hæc opinio maximè de æquitate sustineri possit: tamen cum Azonis sententia noua Imperatoris constitutione comprobata sit, ab ea recedendum non est, quam etiam notissimè communem & tutiorem dicit Fernan. Vasq. de suc. resol. §. 13. nu. 13.

Et hoc procedit quidem in alio dotalibus, Sed numquid in feudis idem dicendum? Respond. quamuis magis communis opinio supra relata, quod in stirpes succedant, ad feuda quoque extenditur, cum in consuetudinibus feudorum aliter expressè dispositum non reperitur: tamen Azonis sententia Imperatoris constitutione comprobata hodie quoq; obtinet, atq; ita in supremo iudicio pronuntiatum fuisse refert Minsing. in obser. cent. 2. obs. 94.

### Quæstio XXXI.

#### S V M M A R I A.

*Fratres vtrinque coniuncti eorumq; filij excludunt fratres & sorores ex vno latere tantum, nu. 1. Quid stante statuto excludente mulieres & lineam maternam, nu. 2. Quid in successione feudorum, nu. 3.*

**P**Rædicta procedunt in fratribus eorumq; liberis vtrinque coniunctis, Sed quæro, quid si concurrat ad hereditatem defuncti frater coniunctus ex vtroq; latere vel filij eius, & alter frater coniunctus ex vno latere tantum siue materno siue paterno, Numquid æqualiter admittantur ad defuncti hereditatem? Resp. quod non, sed præfertur frater vtrinque coniunctus, vel filij, vel soror vtrinque coniuncta in omnibus bonis vndecunq; quæsitis & prouentis, & fratres ex vno parente tantum coniuncti, hoc est, vel consanguinei

guinei vel vterini excluduntur. tex. §. itaq; C. com. de succes. & ibi glos. fin. & omnes DD. ibi hoc tenet, vt dicit Paris. consil. 84. nu. 2. vol. 2.

**1** Quæro item, quid stante statuto excludente mulieres & lineam maternam à successione, & vocante agnatos masculos, vtrum frater vtrinque coniunctus excludat consanguineum vel filij consanguinei tantum, admittantur simul cum filijs alterius fratris vtrinque coniuncti? Resp. quod admittendi sunt æqualiter omnes, siue sint vtrinque coniuncti, siue sint consanguinei tantum. tex. qui probat L. 1. C. de legit. hered. per quem omnes concludunt communiter, quod quotiescunq; in aliqua dispositione fit differentia inter agnatos & cognatos, quia vocantur agnati, & ijs stantibus, excluduntur cognati, tunc frater vtrinque coniunctus non excludit consanguineum tantum, ita tradit Ias. L. re coniuncti, num. 13. ff. de legat. 2. hanc dicit veriore & magis communem opinionem Iacob. Mandell. consil. 81. nu. 4. & quod omnes recentiores ita tenent dicit Forster. tract. succes. Ratio est, quia quod vtrinque coniunctus excludit consanguineum tantum, procedit eò, quod ita succedunt agnati sicut cognati, & vtrinque habet duo vincula, scilicet agnationis & cognationis, quæ aliquid plus debent operari simul iuncta, Sed quando cognatio excluditur, tunc alterum vinculum, scilicet cognationis, est penitus impertinens, & quemadmodum per se nihil operatur, ita etiam iunctum cum alio nihil debet operari.

**3** Quæro item, quid in feudis, vtrum frater vtrinque coniunctus excludat fratrem consanguineum & sic ex vno latere coniunctum, An verò pariter admittantur? Resp. quod frater consanguineus vnà cum fratre vtrinque coniuncto ad fratris defuncti feudum admittitur. tex. c. 1. de succes. feud. & ibi ita tenet Bald. & hanc dicit esse communem et veram opinionem idem Bald. consil. 104. incip. donatio, in fin. lib. 2.

Curt. 3. part. tract. feud. vltim. memb. vers. Sexto quæro, et ita in Camera Imperiali iudicatum refert Andre. Geill. lib. 2. pract. obser. obs. 151. Ex communi enim DD. sententia vinculi duplicitas in feudis non consideratur, In vterino autem fratre secus est, quia in feudis iure cognationis non succeditur, vt prædicti DD. fatentur.

Scias etiam, quod prædicta omnia procedunt in fratribus & filijs fratrum, in eis consideratur vinculum duplicitas, non autem in alijs vterioribus, ita est glos. d. Auth. post fratres, vt dixi j q

### Quæstio XXXII.

#### S V M M A R I A.

*Consanguinei & vterini simul quomodo & in quibus bonis vocentur, nu. 1. & quomodo fratrum filij, nu. 2.*

**1** Quæro, si defunctus deceat sine descendens & sine fratribus germanis, hoc est, vtrinque coniunctis; sed tm̄ superstitis sibi duobus fratribus vno vterino et alio consanguineo: quomodo vocabuntur ij ad successionem? R. quod frater consanguineus, hoc est, ex paterna linea coniunctus, succedit in ijs, quæ à patre vel eius linea defunctus acquisiuit; in maternis verò q̄ scilicet à matre proueniunt, vterinus tantum admittitur: In cæteris verò bonis aliunde acquisitis equaliter vocantur: ita tenet glos. d. auth. post fratres, glos. itaq; quam magis pmuniter sequi DD. dicit Bolog. add. ad Mathes. art. 3. nu. 18. Corn. d. auth. itaq; & d. auth. post fratres, Communem etiam dicit opinionem idem Corn. consil. 266. & consil. 47. vol. 2. Gribal. com. opin. verb. fratres, Anto. Rube. consil. 76. Ias. L. post dotem, ff. solut. matrim. Couar. tract. suc. ab intest. concl. 8. nu. 8. vers. tertio.

**2** Et hæc prædicta procedunt etiam in fratrum filijs, Namq; filij fratris vterini cum patruo in stirpes admittuntur & præferunt consanguineis in bonis maternis. In nepotibus verò ex vno latere coniunctis tm̄, hæc locum non habent; sed

sed isti æqualiter admittuntur, ita tenet Pet. de Bellapert. d. auth. itaq; & non habere dubium dicit Bologn. add. ad Mathesil. d. art. 3. nu. 18. & hanc conclusionem veram dicit nu. 28. & communiter ita sentire DD. asserit Couar. d. tract. concl. 8. vers. hæc verò communis opinio. Est enim regula hæc notabilis & quotidiana, quod dicta in filijs fratrum vtrinque coniunctorum inter se, habent etiam locum in filijs fratrum ex vno latere tantum inter se, Namq; filius fratris vterini præfertur filio fratris consanguinei in bonis maternis & e contra, Sed prædictam distinctionem hodie non seruari, sed sine bonorum distinctione æqualiter fratres consanguineos & vterinos eorumq; filios succedere asserit Vuesenb. de succes. frat. ex vno latere tantum, in add. ad Sneid.

### Questio XXXIII.

#### SVMMARIA.

Transuersales post fratres & fratrum filios quomodo succedant, nu. 1. quid si concurrat patruus ex utroque latere & ex vno latere tantum, nu. 2. ad quem vsque gradum collaterales succedant, nu. 3.

**D**ixi de fratribus & fratrum filijs, Quid autem si neq; fratres neq; fratrum filij, sed vteriores transuersales sint, an de fratribus & filijs fratrum in ijs quoque locum habebunt? Resp. quod non, sed vocantur agnati & cognati in gradu proximiores, & si sint plures, pares in gradu pariter vocantur & successio fit in capita, id est secundum numerum personarum, non autem in stirpes: omni sublata sexus differentia, & sola cognatio consideratur à filijs & fratrum filijs, Ideoque si quis ab intestato decessit, relictis vno patruo & fratribus auunculis, omnes in viriles partes succedunt, tex. d. auth. post fratres, & firmant etiam scribentes nemine discrepante, & in hoc non est difficultas, vt testatur Mathesil. tract. succes. 3. par. princip. nu. 29. vers. ista conclusio.

2. Pone, moritur vnus duobus relictis proximioribus patruis, fratribus patris sui, quorum vnus erat vtrinque consanguineus, alter erat frater patris consanguineus tantum, quis istorum succedet, an verò ambo concurrent? Respon. quod admittuntur patruus simul & æqualiter non habita distinctione bonorum ad hereditatem; nec consideratur in alio duplicitas vinculi, sed sola cognatio & paritas gradus & proximitas, ita tenet Bart. L. post consanguineos, §. legitima, ff. de suis & legit. hered. cuius opinionem dicit veriore Corne. d. auth. post fratres 2. col. 2. C. de legit. hered. Bologn. add. ad Mathesil. tract. suc. par. 3. nu. 10. Communem dicit Rube. consil. 102. Curt. Iun. consil. 46. col. 2. Couar. d. loco, nu. 9. quicquid nonnulli contraxerint, Quæ enim de duplicitate vinculo dicta sunt, item bonorum distinctione inter consanguineos & vterinos, vltra fratres & eorum filios non extenduntur, vt prædicti fatentur, & casum esse singularem secundum omnes in §. exceptis, L. de emancipatis, C. de legit. hered. asserit VVrumse. pract. obser. lib. 2. Rub. de succes. obser. 3.

3. Sed quæro vsque ad quem gradum vocentur collaterales ad successionem? Resp. quod ad decimum gradum vocantur, indifferenter & agnati & cognati, licet cognati olim ad septimum gradum vsque admitterentur, ita tenet glos. Auth. in successione, C. de suis & legit. liber. hanc dicit esse communem opinionem glos. & DD. dicit Mathesil. d. tract. suc. nu. 91. Dida. Couar. concl. nu. 11. Ioan. Sneidervein instit. de suc. cognat. §. fin. & de hered. quæ ab intest. defer. de succes. collater. concl. 13. nu. 38. Sed Apostillator ibi dicit hodie sine vlla limitatione in infinitum tam in alodialibus quam feudalibus collateralibus, qui proximitatem gradus probare possunt, admitti.

Prædicta communis conclusio procedit etiam in clericis secularibus, vt in bonis eorum patrimonialibus succedant agnati & cognati ad decimum gradum.

## Liber. §. Successio ab intestato.

gradum, ita frequentius receptum esse asserit Mathesil. d. tract. succes. art. 3. prin. nu. 33.

### Questio XXXIII.

#### SVMMARIA.

Collaterales an succedant inuicem illegitimis.

**P**rædicta de successione collateralium habent locum in legitimis & naturalibus, Quæro quid in illegitimis, numquid collaterales sibi inuicem succedant? Resp. Distinguendum est inter naturales vel spurios coniunctos sibi ex parte patris, & coniunctos ex parte matris. Primo casu, fratres vel alij collaterales naturales & spurij intestatis inuicem minimè succedunt, hanc dicit receptam ab omnibus opinionem Couar. epit. 4. decret. par. 2. cap. 8. §. 5. nu. 19. Quia nulla inter eos agnatio vel cognatio de iure succedit. Secundo casu, fratres vterini vel alij collaterales ex linea materna geniti intestatis sibi inuicem succedunt, tex. L. spurius, ff. vnd. cognati, & hoc planum est, in spurij natis ex coitu licito, vt dicit Ang. §. vulgo quæsitos, & procedit etiam in natis ex coitu damnato, hanc communem dicit opinionem Corne. cons. 21. vol. 1. Curt. Iun. consil. 123. Dida. Couar. d. §. 5. nu. 19. quicquid dixerit de contraria communi Ioan. S. hæc de vvin. instit. de hered. ab intest. de succes. frat. incoest. & similitum.

### Questio XXXV.

#### SVMMARIA.

Deportatus, an succedat, nu. 1. An Bannitus, nu. 2. An Monachus, nu. 3. An in hereticorum successione, nu. 4. An homicida priuatur successione eius quem occidit, nu. 5.

**V**idendum de casibus, quibus succedentes ab intestato hereditariæ successione incapaces reperiuntur, quorum nonnullos retuli §. et ibi dicta in collateralibus quoque locum habent.

1. Primus est in deportato, de quo dixi §. q. 6.
2. Secundus est in bannito, de quo §. q. 7.

3. Tertius est in Monacho, de quo dixi §. q. 8.

4. Quartus est in Renunciante, de quo §. q. 10.

5. Quintus est in successione hereticorum, Nam filij priuantur successione parentum damnatorum de heresi, & legitima eis debita de iure nature, tam in terris Imperij quam Ecclesiæ. tex. c. vergentis, de heret. quem in vtroque foro communiter intelligunt vt testatur Roland. à Vallè consil. 8. nu. 45. vol. 3. Item agnati excluduntur, hanc dicit comunem opinionem Carrer. in tract. heret. nu. 140. Roland. à Valle d. consil. Clar. lib. 5. §. Heresis, nu. 14.

6. Sextus casus est in eo qui defunctum occidit, Namq; homicida priuatur successione eius quem interfecit, vbi ex testamento vel ab intestato talis successio ad eum peruenit, hanc communem esse DD. opinionem testatur Boer. decis. 25. nu. 8. Hyppol. de Marfil. consil. 93. nu. 8. non tamen omnino est incapax; sed hereditas auferitur tanquam ab indigno. hanc dicit communem Butr. consil. 63. & hoc non habet difficultatem, vt fiscus præferatur in successione quando nulli extant filij occisoris, Magis dubium, an ipsis filijs occisoris etiã præferatur? & magis communiter receptum est, fiscum his quoque præferri, ita attestatur Boer. d. decis. 15. nu. 8. & 17. & ita iudicatum in parlam. Parisiensis refert Ioan. Gallus q. 146. Aufre. q. 130. 4. par. de Arrest.

### Questio XXXVI.

#### SVMMARIA.

Successio viri & uxoris est de iure prætorio, nu. 1. in qua imprimis pacta dotalis & statuta locorum inspicienda sunt. An statuta domicilij mariti vel uxoris inspicienda sint, nu. 2. declaratur nu. 3. 4. et pluribus seq.

**E**xplicuimus tres ordines successionis ab intestato. Et hi quidem locum habebant saltè de iure communi, tandem accessit ex prætoris beneficio quartus viri scilicet & uxoris. In hac successione imprimis inspicienda

sunt pacta dotalia, quæ plerumq; inter coniuges fieri solent, de quibus dixi s̄ q. 9. & 15.

Secundò consideranda sunt statuta loci, quia plerumq; nunc in ciuitatibus sunt statuta super hac viri et uxoris successione, de quibus statutis dixi lib. 5. hic tñ duas q̄stiones breuiter attingā.

2 Quæro itaq; imprimis, cuius loci statuta inspicere debeant & attendi circa successionem viri & uxoris? Respon. quod statutum ciuitatis vel loci, vbi maritus habet domicilium, inspiciendum sit. ita docet Bart. L. exigere dotem, ff. de iudicijs, hanc dicit esse communem opinionem Cuma. consil. 109. Fulgos. consil. 93. Alex. consil. 100. vol. 3. Paris. consil. 34. vol. 3. Crot. L. omnes populi, vers. quæritur etiam statutum, & quod hereticum esset à dicta communi opinione discedere in iudicando & consulendo dicit Socin. Iun. consil. 14. vol. 4. magis communem dicit Rol. à Val. tract. de lucro dotis, q. 13. Phanut. de Phanut. tract. de lucro dotis, gl. 9. verb. medietatem, nu. 1.

3 Quod procedit siue domicilium habuerit in loco originis vel extra, ita not. Bart. d. L. exigere, & ibi dicit ita communiter teneri Cagnol. & quod in hoc non inuenit contradictorem dicit Phanut. d. tract. gl. 9. nu. 24.

4 Item procedit etiam si mulier tempore contractus ignorabat tale statutum esse in domicilio viri. hanc dicit receptiorem DD. sententiam Cag. d. L. exigere dotem, vers. septima limitatio, Rol. à Valle d. tract. q. 14. nu. 13.

5 Sed quid si causa vel lis restituendæ dotis ageretur in alio loco quàm domicilio mariti, Numquid inspicere domicilium viri? R. q. sic, ita voluit Bald. consil. 471. quæritur vtrum, lib. 1. hanc conclusionem DD. probare dicit Cag. d. L. exigere, nu. 8. vers. secundò amplia quem refert Phanut. d. trac. gl. 9. nu. 10.

6 Quæro, quid si ex post mutasset domicilium, vel cū moritur, mulier alibi habet domicilium? Respon. Controversum est, & dicit Iacob. Mandel. d. L.

exigere, non satis constare quæ sit communis opinio, Sed certè receptius est primū domicilium viri inspiciendum esse. ita tenet Fel. c. 1. vers. conclusio, de sponsal. hanc opinionem dicit iustissimam Socin. c. dilecti, de foro compet. & receptiorem dicit Cag. d. L. exigere dotem, vers. tertio ampliatur, Rol. à Valle d. tract. q. 21. nu. 3. Phanut. d. trac. gl. 9. vbi dicit quod in terminis nostris nemo contradicit.

7 Quid autem si maritus transit de domicilio ad uxorem, Numquid inspicitur domicilium viri? Respon. quod non, sed uxoris, dummodo animo permanendi transferit, ita tenet Bald. L. fin. C. si à non compet. iud. & hoc esse notandum Marsil. singul. 267. & hanc esse communem opinionem attestat Purpurat. L. cunctos populos, nu. 12. C. de sum. trin. Rol. à Val. d. tract. q. 16. subditq; ab ea iudicando non esse recedendum, & quod hoc sit de mente omnium scribentium in hac materia dicit Phanut. d. tract. gl. 9. nu. 32.

8 Quæro, quid si maritus promissit restituere dotem uxori tam in loco contractus quàm alibi & vbiq; locorū, Numquid quoad lucrum dotis inspiciendum statutum loci mariti an uxoris? R. q. inspicitur domicilium viri quoad ipsum lucrum, licet alibi possit conueniri. ita tenet Bart. d. L. exigere, & hanc opinionem communiter receptā & ab ea in iudicando et consulendo nō esse recedendum dicit Rol. à Val. q. 19. nu. 7. & q. 21. in fin. Intellige tamen, nisi in contractu actum esset, vt restitueret in loco uxoris. hanc dicit communem opinionem Purpur. d. L. cunctos, nu. 129. Cag. d. L. exigere, vers. septima limitatio, Rol. d. q. 19. nu. 8.

9 Quæro item, quid si dos vel hereditas quæ lucrari debet ex forma statuti, consistit in bonis immobilibus, existentibus in loco celebrati contractus, An tunc quoq; attendatur domicilium viri vel contractus? Respon. Quæstio dubia est: Quidam existimant domicilium mariti & statuta eius loci inspicienda.

ita

ita voluit Iaf. d. L. cunctos post alios, & ibi Cacciolup. dicit hoc esse de mente DD. communiter, & Ruin. consil. 163. nu. 4. vol. 4. & veriore dicit Phanut. d. gl. 9. nu. 34. Alij contrarium censuerunt, nimirum statuta contractus attendi debere, vbi sunt bona. hanc sententiam tenet Bald. d. L. cunctos, & communem dicit Cag. d. L. exigere, nu. 24. Veriore & magis receptam nuncupat & tenendam dicit Rol. q. 20. nu. 15. & quamuis hæc magis communis sit, prima opinio verior videtur, & sequenda.

### Quæstio XXXVII.

#### SVMARIA.

Stante statuto quod maritus lucratur dotem, an præiudicetur filijs primi matrimonij, nu. 23. et seq. An statutum expresse possit derogare dispositioni L. hac edictali, nu. 2.

1 **T** scis, quod maritus lucratur dotem in præiudicium prioris matrimonij, modo non consequat plus quàm vnus ex liberis, iuxta dispositionem L. hac edictali, C. de secund. nup. Quæro, numquid stante statuto quod maritus præmoriens uxore sine filijs, lucretur dotem, an præiudicetur filijs prioris matrimonij? Respon. In hac quæstione duo casus principales considerandi sunt.

2 Primus, An statutum expresse possit derogare dispositioni d. L. hac edictali, & quicquid nonnulli dixerint, Communis & recepta est opinio, quod tale statutum valeat, ita tenet Bald. L. i. vers. 3. quæro, C. de inoff. dotib. & hanc esse communem opinionem attestatur Socin. consil. 52. vol. 3. Paris. consil. 91. vol. 3. August. Bero. q. 118. Roland. q. 24. Phanut. d. tract. gl. 5. nu. 33.

3 Secundus casus est, si expresse non fuit per statutum derogatum dispositioni d. L. hac edictali, An tunc eo ipso quod marito simpliciter concedit lucrum dotis, uxore sine filijs moriente, videatur tacite derogasse? Respon. Variatum fuit, sed obtinuit non derogatum censeri, ita tradit Bart. d. L. hac edictali, & ita communiter teneri dicit Socin. consil. 35. vol. 4. Iaf. Dec. auth. præterea,

C. vnd vir & vx. Paul. de Castr. consil. 237. Alex. consil. 114. Bero. d. q. veriore & communiorem dicit Fran. Burlat. consil. 12. nu. 10. vol. 1. Ceph. consil. 229. & seq. Bero. d. q. 118. cum plurib. Rol. q. 26. Phanut. d. gl. 5. vbi subdit quod nulla sit dubitatio, quin ista opinio præualeat autoritate, & sit tenenda in iudicando & consulendo, & idem nu. 42.

4 Intellige tamen hanc conclusionem, nisi ex verbis statuti mens statuentium aliter possit colligi, ita tenet Salic. d. L. hac edictali, 6. q. & hanc esse communem opinionem dicit Paris. d. consil. 90. vel 119. nu. 18. Rol. à Val. d. tract. q. 25. vt si statutum disponat, quod uxore præmoriens sine filijs, maritus lucretur dotem in omni casu, ita tenet Roma. consil. 44. & hanc dicit à DD. magis receptam Rol. q. 26. quamuis pleriq; alij contrarium sentiant, qd verius videtur.

5 Idem est, si statutum disponat quod muliere præcedente, maritus nihil teneat de dote restituere, ita tenet Dec. L. omnia, ff. si cert. per. hanc dicit communem & sequendam Rol. q. 31. in fin.

6 Alia coniectura est, si statutum disponat, quod non extantibus liberis communibus maritus lucretur dotem, hanc dicit veriore et magis receptam Roland. q. 32. nu. 5.

7 Vnum nota, quod prædictis casibus quando stante statuto referuetur beneficium d. L. hac edictali, filijs primi matrimonij, tunc primo loco filij isti deducunt eorum legitimam, reliqua diuiduntur inter ipsos & vitricū æqualiter, hanc dicit magis communem Cuma. consil. 109. & pluribus comprobatur Rol. q. 27. & ita magis communiter sentire DD. dicit Bero. d. q. 118. nu. 5.

### Quæstio XXXVIII.

#### SVMARIA.

Deficientibus liberis ascendentibus & collateralibus succedit vir & uxor, nu. 1. Quid in socio, nu. 2. Quid in sponso & sponsa, nu. 3. Quid si coniunx coniugem interfecit, nu. 4. Quid facta separatione, nu. 5.

**N**on existente pacto dotali vel statuto loci certa est conclusio, deficientibus descendentes, ascendentes & collateralibus defuncti coniugis, maritum & uxorem sibi inuicem succedere, & fiscum excludere per bonorum possessionem, unde vir et uxor, & hic est vnus casus, in quo hodie adhuc locum habet bonorum possessio, vt dixi §. bon. possess. q. 5. Sed quæro, numquid hæc conclusio procedat etiã in socero, vt non existente uxore, is prædicto casu marito succedat? Resp. quod non, ita communiter teneri dicit contra Bald. Forster. d. tract. lib. 3. de success. viri & vxor. concl. 1. hanc quoque dicit communem Oliuer, Textor de success. ab intestat. nu. 96.

**Q**uæro quid in sponso & sponsa, numquid deficientibus parentibus inuicem succedant? Resp. quod non, ita tenet Bald. L. 1. C. vnd. vir & vx. & est communis opinio, vt testatur Oli. Tex. d. tr. nu. 97. Intellige tamen in sponso vel sponsa de futuro, secus de præsentis. Namque licet nondum sit traducta ad domum mariti, tamen succedit. hanc dicit communem opinionem in fortioribus tamen terminis Viu. lib. 1. verb. statutum, nu. 12. hanc quoque communem dicit Corne. L. non sine, C. de bonis quæ liber. quisquid de contraria communis alij dixerint.

**Q**uid si maritus uxorem suam interfecit, vel econtra uxor maritum veneno vel alia machinatione sustulit, numquid inuicem datur successio? Respon. quod non, sed occidens perdit mero iure ius ei succedendi, ita tenet Bald. d. L. 1. C. vnd. vir & vx. quem sequuntur communiter DD. vt testatur Rolan. à Valle tract. de lucro dotis, q. 61. nu. 11. faciunt quæ dixi §. q. 35. Quod procedit etiam in lucro, quod vir ex forma statuti lucratur, ita tenet Bart. L. si ab hostibus, §. si vir, ff. solut. matr. & eum sequuntur omnes DD. communiter vt firmat idem Rolan. d. q. 61. nu. 13. & tenere ita DD. communiter, testatur Ioan. de Amic. conf. 9. Boer. decis. 241. Quinimodò etiam

si maritus iusta de causa uxorem perimat, quo casu ad heredes uxoris transit, ita dicit communiter teneri Ruin. conf. 11. lib. 5. Rol. d. q. 61.

**S**ed numquid hæc successio viri & uxoris locum habeat, si tempore mortis facta est separatio? Respond. quod non, ita tamen vt is, qui præbuit causam separationis, non succedat quidem, et verò succedatur, ita tenet Cyn. d. L. 1. & omnes consentiunt dummodo tamen autoritate iudicis facta fuerit separatio. Aliàs verò si de facto uxor recesserit, vel vir eam expulit, secus est, nisi adulterium commiserit, quia tunc etiam suam dotem & paraphernalia amittit, vt dixi lib. §.

### Quæstio XXXIX.

#### SVMARIA.

*Quando supersunt liberi vel ascendentes, & uxor locuples, non habet locum successio inter uirum & uxorem, nu. 1.*

*Si uxor sic inops sine dote, succedit cum liberis, nu. 2. & quarta tam ex testamento quam ab intestato, nu. 3.*

*Quid si dos sit parua, nu. 4. & seq. An quarta debeat iure hereditario cum onere æris alieni, nu. 7.*

*An dispositio Auth. præterea, habeat locum in utroque coniuge, nu. 8.*

**P**rædicta procedunt, quando defuncti coniugis deficit omnis parentela, Sed quid si liberi vel alij de parentela supersint? Resp. Distinguendi sunt casus.

**1** Primus casus est, quando supersunt vel ascendentes vel descendentes vel collaterales, & uxor est locuples, vel habet dotem, & tunc non succedit. Viu. lib. 1. cõm. opin. verb. statutum simpliciter, nu. 1. & hæc conclusio non habet dubium, si dos tanta sit, vt honeste se inde sustentare & alere possit, An verò idem sit in parua et perexigua dote, Dic j nu. 4.

**2** Secundus casus est, quando uxor est inops & egena, nullam habens dotem, & extant liberi, tunc siue sint cõmunes, siue

siue prioris matrimonij, et tres aut pauciores, in quarta parte totius hereditatis succedit; Sin autem plures, in virili, pro numero personarum, tex. Auth. præterea, C. vnd. vir & vxor, & hoc firmant communiter DD. vt testatur Bolog. add. ad Mathes. tract. success. art. 4. prin. nu. 12. Viu. lib. 1. verb. uxor seu mulier, nu. 2. et seq. Villal. cõm. opin. lit. M. nu. 137. Hoc interest, quod si liberi sint communes vel eiusdem matrimonij, liberis proprietas reseruetur, mater verò vsumfructum tantum habet, & in hoc nemo scribentium discrepat, vt firmat Bolog. d. loco, nu. 15.

**3** Et prædicta conclusio ad eò vera est, vt procedat non tantum ab intestato, sed etiam ex testamento et contra testamentum, vt si præcedens prohibuisset superstitem aliquid petere, nihilominus admittatur uxor indistincte, siue filij siue extranei sint instituti, ita tenet Bald. d. Auth. præterea, & hoc esse de mente DD. magis communiter testatur Ias. nu. 18. Fab. de Pep. ibi nu. 36. & seq. Valent. Forster. d. par. 4. conclus. 2. Ampl. 3. Ioan. Sneyd. instit. de suc. viri & vx. nu. 17. Viu. lib. 1. verb. uxor, nu. 7. Cæterum tamen, si maritus uxori legatum reliquerit, illud in quartam imputatur, vt prædicti omnes fatentur.

**4** Quæro, numquid dispositio d. Auth. præterea, habeat locum in dote parua & perexigua? Resp. quod sic, ita tenet Bald. ibi, & sequuntur DD. communiter, vt attestatur ibi Dec. nu. 4. Fab. de Pep. nu. 10. & quod scribentes expresse comprobent hoc dicit Bolognet. ad Mathes. d. tract. par. 4. nu. 22. Debet tamen illa parua dos ei in quartam imputari, ita magis communiter teneri dicit Fabi. de Pep. d. Auth. præterea, nu. 20. licet ille contrarium velit, communem et veriozem dicit Carol. Molin. ad Dec. ibi lit. E. Et dicitur parua dos, quæ non sufficit pro alimentis, ita tenet Bald. d. Auth. præterea, quem communiter probari dicit ibi Dec. nu. 5.

**5** Quid autem si coniux superstes est quidem sine dote, sed habet patrem

diuitem, An admittetur ad quartam? Resp. quod non, ita tenet Alex. d. Auth. præterea, dicens hanc esse communem opinionem, idem firmat Dec. ibi nu. 19 in fin. & seq. licet contrarium teneat, magis communem dicit Fab. de Pep. nu. 22. Iacob. Toming. decis. 40. nu. 19. vbi tamen subdit collegium contrarium pronunciaisse, quod verius est, per tex. expressum, L. precia rerum, Ad L. falcid.

**6** Quæro præterea, quid si sit dos, sed tamen ex forma statuti non peruenit ad coniugem superstitem, An habeat locum dispositio d. Auth. si præcedat uxor locuples & superstes sit pauper, præsupposito, quod d. Auth. locum habeat in utroque coniugum? Resp. quod sic, ita tenet Bald. ibi, & est magis communis opinio, vt testatur Fab. de Pep. nu. 26. & 28.

**7** Quæro item, An mulier superstes debeat habere quartam ex d. Auth. iure hereditario, & ita cum onere æris alieni? Resp. quod non, sed ex prouidentia principis iure successiois, ita dicit videri communem esse opinionem ibi Fabia. de Pep. nu. 12. licet contrarium sentiat.

**8** Sed numquid dispositio d. Auth. habeat locum in utroque coniugum? Resp. quod sic, potest enim maritus quoque hanc quartam petere, si recepta dote nullam fecit donationem propter nuptias, ita tenet glos. ibi, & sequuntur DD. communiter, vt testatur ibi Alex. & Dec. nu. 2. Fab. de Pep. nu. 10. & seq. Viu. d. verb. uxor, nu. 7.

### Quæstio XL.

#### SVMARIUM.

*An dispositio Auth. præterea, habeat locum superstitibus ascendentes.*

**Q**uæro, an dispositio d. Auth. præterea, habeat locum si non sint liberi, sed soli ascendentes? Resp. quod sic, ita tenet Accurs. ibi, et sequitur Bar. et communiter Doctores, vt testatur ibi



Dec. nu. 17. Alex. nu. 9. & Fab. Pep. nu. 87. magis communem asserit Paul. Picus, nu. 26. Bolog. tract. succel. 4. part. nu. 19. Valent. Forster. d. tract. lib. 4. conclus. 3.

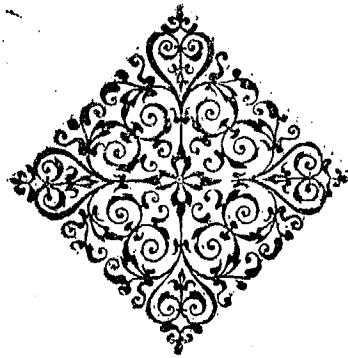
Sed dubium est, si ascendentes sint plures quam tres, An tunc mulier habeat virilem, an verò quartam? Resp. quod habet vxor virilem, quia idem est quod in descendentes, ita tenet glos. d. Auth. & sequitur Bart. & communiter DD. vt testatur ibi Paul. Picus nu. 27. licet ipse contrarium teneat.

### Quæstio XLII.

#### SUMMARIVM.

An dispositio d. Auth. habeat locum solis transferalibus supersitibus.

Quæro, quid si soli supersint transferales, an in quartam succedat inops coniunx? Resp. quod sic, ita tenet glos. d. auth. et sequuntur DD. communiter, vt testatur ibi Alex. nu. 10. Fabi. de Pep. nu. 93. Picus nu. 26. Forster. d. loco, concl. 4. & hoc indistinctè procedit, secundum opinionem Placent. quam dicit esse communem Fab. Pep. d. nu. 93. Paul. Picus nu. 28.



§. *Finalem, cum primum oculum erit, auctor seorsim editurum promittit.*

### Quæstio XLIII.

#### SUMMARIVM.

An mulier negligens ex bonis primi mariti petere, possit ex bonis secundi petere.

Vixta prædicta quæro, Si mulier inops, quæ dotem nullam habuit, secundo nubat & quartam vel virilem ex bonis prioris mariti petere neglexit, An postea bonis secundi mariti consisti possit? Resp. quod non. hanc dicit esse communem DD. opinionem Valent. Forst. d. tract. suc. lib. 4. concl. 4.

### Quæstio XLIV.

#### SUMMARIVM.

An bonis mariti publicatis vxor quartam detrahat.

Quæro, quid si bona mariti publicata & confiscata sint, An vxor quartam detrahat? Resp. quod sic, ita communiter omnium assensu receptum attestatur Valent. Forster. q. vltim. qui tamen restringit in crimine læsæ maiestatis. Et hæc quoq; de his.

## INDEX RERVM ET MATERIARVM IN HOC OPERE CONTENTARVM, IN QVO Summaria vel res notatu dignissimas, lector ordinè Alphabeticò inueniet.

### A.

ACTIO hypothecaria an competat pro legatis consequendis de iure fforum, nu. 1. pag. 145. & an res ipsa legata per hypothecariam peti possit, nu. 2.  
Actiones quæ competunt pro legatis tres sunt, nu. 1. pag. 142. et quando actio personalis cum rei vendicatione, & hypothecaria concurrere possit, nu. 2. declaratur nu. 3. ibid.  
Actiones quæ competunt pro donatione causa mortis, nu. 1. pag. 152. Et an hypothecaria, ibid.  
Numquid etiam Falcidiae locus sit, nu. 1. pag. 163.  
Actiones quæ competunt pro legitima, nu. 1. pa. 463. & forma proponendi in conditione ex lege, nu. 2. pag. 467.  
Actio personalis pro quibus legatis competat, pag. 142. num. 5. pag. 143.  
Actio quæ competit pro iure accrescendi, quæst. 34. pag. 380.  
ADOPTIVVS an excludat substitutum, q. 39. pag. 330. An succedat & quomodo, q. 21. pag. 601.  
ADVLTVS an possit donare causa mortis, vide sub verbo Minor.  
ALIMENTORVM appellatione quid contineatur, nu. 1. pag. 73 & numquid Medicina, nu. 2. pag. 47.  
Alimenta legata in domo heredis præstanda, nu. 3. pag. 74. procedit, nu. 4. & numquid in rem legataris officia domestica præstare heredi teneatur, nu. 5. ibid. & qualiter præstanda & taxanda, nu. 1. pag. 93.  
Ascendentes quomodo succedant, q. 22. pag. 602. & seq.  
AVGMENTVM & diminutio legari ad quem pertineat, nu. 1. et 2. pag. 140.

### B.

BANNITO an possit legari & quatenus, nu. 1. & 2. pag. 56. & quid si expressè iuris communis protectione eximatur, nu. 2. ibid.  
Bannitus filius an succedat, nu. 1. declaratur nu. 2. pag. 58.  
BENEFICIUM abstinendi an suis concedatur, nu. 1. pag. 468. et quo iure hoc introductum, nu. 2. ibid. & an sit annale, nu. 3. pag. 469.

Quid illud introduxerit, nu. 4. procedit, nu. 5. & 6. ibid.  
Beneficium L. fin. C. de edicto D. Adr. an competat instituto filio in legitima, nu. 2. pag. 14.  
BONA per testatorè alienari prohibita an confiscent, nu. 10. pag. 3.  
Bonorum possessio quid sit, nu. 1. pag. 31. nu. 2. pag. 32. Iuris vocabulum quomodo capiatur, nu. 2. ibid. Quo iure introducta, nu. 1. ibid. Quotuplex sit, nu. 1. pag. 32 & 33. & nu. 1. 2. et 3. pag. 45. Quare introducta, nu. 1. pag. 33. An sit necessaria, nu. 1. pag. 34. Et in quibus casibus, a nu. 1. vsq; ad nu. 8. pag. 34. Quando cesset, nu. 9. ibid. Quæ eius utilitas, nu. 11. 12. 13. 14. & 15. pag. 35. Quomodo ei agnitio fiat, nu. 1. pag. 36. & num ad hanc requiratur decretum, ibid. Intra quod tempus fieri debeat, nu. 1. pa. 37. An agnoscens teneatur probare se debito tempore agnouisse, nu. 4. ibid. An ad hanc requiratur citatio, nu. 1. ibid. An per hanc acquiratur dominium, nu. 2. pag. 43. An transmitatur, nu. 6. ibid. an agnoscens teneatur exprimere ex quo capite agnoscat nu. 1. pag. 38. an agnoscens bonorum possessione videatur etiam adire de iure civili, nu. 1. ibid.  
Bonorum possessio secundum Tabulas dat scriptis heredibus, nu. 1. pag. 50. declaratur nu. 2. et 3. ibid. et num in hoc casu requiratur decretum, nu. 4. pag. 51.  
Bonorum possessio contra Tabulas an detur filiis in potestate præteritis, nu. 1. 2. pag. 45. an emancipato, nu. 1. & 2. pag. 46. an liberis naturalibus, nu. 1. ibid. an filia exclusa possit contratabulare, nu. 1. pa. 47. an instituto detur, et quando, nu. 1. & 2. ibid. an detur contra matris testamentum, nu. 1. pa. 48 & hæc latè declarantur ibi nu. 2. 3. & seq.

### C.

CAPTATORIA voluntas quæ sit, nu. 2.

pa. 192. & an possit consuetudine aut statuto induci.  
Causæ ingratitude 14 sunt, nu. 1. pa. 526. Et num ex alijs causis non expressis filius possit exheredari, nu. 2. & seq. et quæ illa sint, ibid. subsequenter.  
Causæ, ex quibus parentes exheredari possint, nu. 4. pa. 530.  
Clericus an excludat foeminam stante statuto quod foeminæ non succedant, nu. 4. pa. 582.  
Codicillus an dicatur testamentum, nu. 1. pa. 165.  
Codicillos qui facere possint, nu. 2 & 3. pa. 165. & ad hos quot testes requirantur, nu. 4. pa. 165. et quid si numerus testium diminutus sit, nu. 6. pa. 166.  
Codicillaris clausula quando vim codicilli tribuat testamento, nu. 5. pag. 166. & quid operetur, latè nu. 20. pa. 168. et nu. 21. et 22. ibid. nu. 24. & 25. pag. 171.  
Codicillaris clausula si in testamento sit adiecta qua via testator possit agere, nu. 26. pa. 171.  
Codicillus an requirat solennitates requisitas in testam. nu. 7. pa. 166.  
Codicillus vt testamentum ruptum confirmet, quinque testes requirit, nu. 8. pag. 166. nu. 9. ibid. nu. 10. ibid. nu. 11. ibid. nu. 12. ibid.  
Codicillus fieri potest in, & extra testamentum, nu. 19. p. 158.  
Codicilli piores an per posteriores tollantur, nu. 30. pa. 173. procedit, nu. 31. ibid. Et quid si de prioritate non consistet, nu. 32. ibid. et quid si eodem die facti, nu. 33. ibid.  
Cæcus an possit donare causa mortis absq; solennitate L. hac consultissima, nu. 1. pa. 157.  
Collegio illicito an legari possit, nu. 2. pag. 58.  
Conditionis implende causa quod datum est, an imputetur in falcidiam quoad alios, q. 13. pa. 393.  
Conditio nubendi alterius arbitratu rejicitur, nu. 9. pa. 114.  
Conditio nubendi alieno arbitrio viduis potest intungi, nu. 10. p. 114.  
Conditio requirendi consilij super matrimonio valet, nu. 11. pa. 115.  
Conditio viduitatis admittit, per quam quis inuitatur ad matrimonium spirituale, nu. 13. pa. 116.  
Conditio legato apposita debet in specie & forma specifica impleri, nu. 17.

# I N D E X.

nu. 1. pag. 117. declarata nu. 2. ibid.  
Conditio dandi heredi testatoris non impletur dando fideicommissario, nu. 3. pag. 117  
Conditio dandi heredi non impletur dando emptori hereditatis, nu. 4. ibid.  
Conditio dando tutori pupilli vel furiosi, item Curatori adolescentis recte impletur, nu. 5. pag. 117  
Conditio necessaria ad substantiam actus per æquipollens impleri potest, nu. 6. pag. 117  
Conditione, sub qua legatum est desinente, desinit & legatum, nu. 7. pag. 118  
Conditionem semel vel momento extitisse sufficit, num. 1. pag. 118  
Fallit nu. 2. pa. 119  
Conditio procedit in dubio, nu. 10. pag. 21  
Conditio, si heres non erit, an possit impleri in bonorum possessore, nu. 3. pa. 43  
Conditio quot sint species, nu. 2. 3. 12. 13. pa. 102. 103. 104. & 105. nu. 1. et 2. pag. 105. & 107. & quid de his præterea, ibid.  
Conditio impossibilis non vitiat legatum, nu. 1. pa. 112. diuimodo a sciente facti appolita, num. 1. pag. 113  
Conditio non nubendi, num. 1. testatore legatario possit apponi, nu. 3. et seq. pa. 113  
Consensus super alterius contractu an extendatur ad ius alterius, nu. 32. pa. 116  
Conditio, si vidua erit, vtrum de perpetua viduitate intelligenda, nu. 2. pa. 118  
Conditio, si caste vixerit, an desinat per transitum ad secundas nuptias, nu. 1. pa. 119  
Conditio, si sine liberis, quando existat, nu. 1. pa. 120  
Conditio, legato apposita, quando sit implenda, nu. 1. pa. 120  
Conditio potestativa, quamprimum fieri potest, impleri dicitur, nu. 2. pa. 120  
Conditio potestativa fato aut casu non impletur, Et quid si in facti tertij conferatur, nu. 3. pag. 120  
Conditio, si heres capitolium non ascenderit, quamprimum potest, impleri debet, nu. 4. pa. 121  
Conditio potestativa, non reiterabilis, quandocumque impleri potest, nu. 5. pa. 121  
Conditio impossibilis an vitiat donationem causa mortis, nu. 1. pag. 162  
Conditio, si sine liberis decesserit, quando dicatur verificata, q. 80

pag. 278  
Conditio tacta an subintelligatur in fideicommissio post mortem, nu. 2. pag. 315. declaratur nu. 3. 4. 5. & 6. pag. 116  
Conditio tacta, si sine liberis, an ascendentibus grauatis intelligatur, q. 21. pa. 317. & q. 25. ibi q. 27. pag. 318. nu. 1. pag. 325. quæst. 28. pag. 318  
Conditio, si sine filiis decesserit, an expiret vno filio existente, nu. 1. pa. 322. declaratur nu. 2. ibid. nu. 2. ibid. q. 35. declaratur nu. 2. pa. 322. nu. 3. ibid. nu. 4. & 5. vbi diltinguitur ibid.  
Conditio, si sine liberis, an verificetur in nepotibus, nu. 1. pag. 325  
Quid si dicitur sit, sine filiis ex se vel suo corpore natis, nu. 2  
Conditio an verificetur in morte civili, q. 41. pa. 322  
Conditionis implende causa datum, an in legitimam imputandum sit, nu. 1. & 2. pa. 439. Quid si detur quid hereditarium, nu. 2. ibid.  
Coniunctio alia legis, alia hominis, eaq. triplex, Verbalis, Realis, & Mixta, nu. 1. pag. 337. & plura de his vide ibid. per tot. q. & q. 5. pag. 338. & q. 6. pa. 361. & q. 7. pag. 362  
Coniunctionum triplex effectus est, nu. 1. 2. & 3. pa. 362  
Creditores patris an possint conuenire filium statim post mortem patris, non probata immixtione, nu. 8. pa. 8  
Creditor an possit vti remedio l. creditores aduersus heredem vniuersalem debitoris, nu. 2. pa. 20

## D.

Defunctus si alienauit hoc actio vt non teneatur de euctione, an heres possit reuocare rem alienatam, si pater non tenetur de euctione, nu. 22. pag. 24. declaratur nu. 23. et 24. pag. 24  
Depositato an legari possit, num. 1. pag. 57  
Deportatus non succedit, q. 6. p. 380  
Destinatum fieri quando non fit, quomodo intelligi debeat, nu. 5. pag. 207  
Diminutio legati ad quem pertinet, vide sub verb. augmentum.  
Dispositio L. cum a matre, an habeat locum facto inuentario, nu. 25. pag. 35  
Dispositio L. quoniam, an habeat locum in legitima aucta, num. 1. declaratur nu. 2. q. 40. per tot.

pag. 457. nu. 1. & 2. quæst. q. ibid. nu. 3. & 4. pag. 458. Diltinguitur nu. 5. 6. & 7. ibid.  
Dispositio §. ex imperfecto, an habeat locum inter filios inæqualiter institutos, nu. 8. pag. 488. & quando, q. 12. pag. 489. quæst. 11. pag. 491. nu. 4. pag. 491. nu. 1. ibid. nu. 6. pa. 492  
Dispositio e. quamuis, an habeat locum in filio, nu. 1. pa. 594  
Dispositio L. cum auus, quando habeat locum in extraneo, q. 11. & seq. pag. 37  
Dominium continuatur in filium, nu. 7. pa. 470. Quid de possessore, nu. 8. ibid.  
Dominium an transferatur a die mortis testatoris vel aditæ hereditatis, nu. 1. & 2. pag. 139. Et an immediate vel mediate per primum transferatur, num. 2. ibid. Et quæ præterea de dominio rei legatæ; vide sub verbo legatæ rei  
Dominium rei donatæ, an statim transeat a die mortis donatoris, nu. 1. pag. 161  
Donatio causa mortis quid sit, nu. 1. pag. 148. et an in dubio transferatur, nu. 2. et 3. Quid item dicatur donari causa mortis, sed adiciatur pactum de non reuocando, nu. 4. 5. & 6. Quid si fiat alii & heridibus eius, nu. 7. Et quid si dictum sit, donari inter vivos, an censenda sit donatio causa mortis, si fiat mentio mortis, nu. 8. pa. 150  
Donatio causa mortis An contractui æquiparetur vel vltimæ voluntati, num. 1. & 2. pag. 160. Quid autem quoad effectum, nu. 2. Et quid si facta sit in annos singulos vel annua bima, trima die, & quid in legatis, nu. 4. & 5. pag. 151  
Donationem causa mortis non amittit, accusans testamentum de falso, nu. 6. pa. 151. procedit, nu. 7. pag. 152  
Donare causa mortis non est prohibium vel enim stante statuto Mulierem vel minorem non posse contrahere sine consensu viri vel propinquo, nu. 8. pa. 152  
Donare causa mortis qui possint vel non, nu. 1. pag. 152. nu. 2. pa. 153. nu. 3. pag. 154. Et an clausula codicillaris sustineat testamentum filijfamilias, consentiente patre factum, in vim donationis causa mortis, nu. 4. et 5. ibid.  
Donatio causa mortis qualiter olim facta sit; & qualiter nunc

fiat, nu. 1. pag. 158. Et an possit fieri præsentis & tacenti, nu. 2. ibid. Quid in ea requiratur, nu. 1. 2. 3. & 4. pag. 159. Item nu. 2. & 3. pag. 160. & nu. 1. & 2. ibid. Instinctio autem non requiritur, ibi. Quid de hereditatis aditione, nu. 2. pag. 161. Et an omnia bona causa mortis donari possint, ibid.  
Donatio causa mortis absentis facta sustinetur in vim fideicommissi, nu. 5. pa. 159  
Donatio causa mortis an extinguatur pena capitali donantis, nu. 1. pag. 164  
Dotis legatum a marito vxori an valeat, nu. 1. pag. 95. nu. 2. & 3. pag. 97. num. 4. ibid. & an sit purum vel conditionale, num. 1. pag. 108. et nu. 3. ibid. Limita nu. 4. pa. 109. nu. 5. et 6. ibid. Quid stante statuto excludente foeminas propriet masculos; nu. 7. 8. & 9. pag. 116  
E.  
Edictum successorium an habeat locum in bonorum possess. nu. 5. pag. 43. Et quid in bonorum success. contra tab. nu. 1. pag. 48  
Edictum prætoris, quo datur bonorum possessio, an extendatur ad testamentum inter liberos, q. 13. pa. 490  
Edictum de testamentis prohibitorium est, nu. 1. pag. 499  
Emphiteusi legata, ad quem spectet dominium directum postea acquisitum, nu. 3. pa. 140  
Error per Notarium commissus, an vitiet institutionem, nu. 1. pag. 206  
Euctio præueniens ex præordinatione communis authoris non videtur promissa, nu. 9. pa. 21  
Excommunicato an legari possit, nu. 1. pag. 57  
Executiue an agi possit pro legatis, nu. 1. pag. 145  
F.  
FALCEDIA quare introducta, nu. 5. pag. 382. quo iure debita, nu. 3. pag. 381. Eius nomen generale est, nu. 2. pag. 381. Quid operetur, nu. 4. ibid. & quando eius usus & apud quos, nu. 1. ibid. & q. 1. per tot. pag. 382. Quid in herede gratuito particularibus legatis & fideicommissis vniuersali, quæst. 2. pag. 383. Quid in legatis particularibus, vniuersalibus; Item ad plias causas, quæst. 3. pag. 384. Quid in legatis pœnalibus, q. 4. pag. 385. Quid in institutionibus

# I N D E X.

in re certa, quæst. 4. ibid. Quid in legitima filiorum, q. 6. pag. 386  
Quid in legato dotis, nu. 1. declaratur nu. 2. ibid. quæst. 7. Quid in donatione causa mortis, num. 1. Quid in donationibus inualidis, nu. 2. Quid in mortis causa capione, nu. 3. pag. 387. Quid in eo quod in vim modi accipitur, q. 13. pa. 394. Quid de datus inter vivos, nu. 1. ibid. declaratur num. 2. & seq. ibid. Quid de bonis Emphiteuticis & feudilibus, q. 17. pag. 395. Quid de fructibus, q. 18. pag. 396  
Falcidia an in vna re detrahi possit, nu. 1. pag. 387. declaratur nu. 2. 3. & 4. ibid. Et an heres rem alienatam possit imputare, nu. 6. & seq. pa. 388. Et an possit detrahi contra expressam voluntatem testatoris, nu. 1. ibid. & q. 11. pa. 389. & an tacite prohiberi possit, nu. 2. ibid. & ex quibus coniecturis colligatur illa prohibitio, nu. 3. & seq. ibid. Et an non conficiens inuentarium amittat Falcidiam, nu. 1. pa. 390. An etiam heredis inuentarium pro fit fideicommissario, nu. 2. ibid. Et hoc casu an fideicommissarius facere possit, nu. 3. ibid. Et quid imputetur in illam quartam falcidiam, vide q. 13. ibid.  
Falcidia detrahitur de usufructu omnium bonorum, & quomodo, nu. 8. pag. 90  
FAMILIARIS appellatio capitur præagnatione, nu. 1. pa. 309  
FIDEICOMMISSA quo iure sint introducta, q. 1. & an censentur favorabilia vel odiosa, q. 2. p. 282. & quomultiplicia sint, q. 3. & 4. per tot. pag. 383. Quomodo concipi possint, q. 20. pag. 314. Et quando in conditione dicitur sine heridibus, an idem sit si dicatur sine filiis, nu. 1. ibid.  
Fideicommissarius an proprie sit heres, nu. 1. pag. 14. & quid in statuto, nu. 2. ibid. Et an sicut heres transmittat ius deliberandi ad heredes, nu. 3. & an Fideicommissaria proprie sit substitutio, nu. 2. p. 208  
Fideicommissarius ante restitutionem non habet ius in bonis Reale, nu. 1. facta vero restitutione fit heres & dominus, nu. 2. declaratur nu. 3. pa. 332  
Fideicommissio subiecta bona alienari non possunt, nu. 1. declaratur nu. 2. et 3. pa. 343. nu. 4. et 5. p. 344. nu. 1. 2. et 3. pag. 345. nu. 4. ibid. nu. 5. pag. 346. nu. 6. nu. 7. ibid. nu. 1. p. 346. nu. 2. et 3. et an possint locari, distinguitur nu. 1. et 2. p. 247

Fideicommissum relicum a muliere, cui simpliciter legatur, si nubat, non valet, nu. 8. pa. 114  
Fideicommissum quando inducatur per prohibitionem alienationis, nu. 1. 2. 3. et 4. pa. 287. Et hæc prohibitio simpliciter facta an inducat simplex fideicommissum, nu. 5. pag. 289. declaratur nu. 6. 7. et 8. ibid. nu. 9. ibid. et hæc prohibitio alia est personalis, alia Realis, nu. 10. & 11. & quando personalis extendatur, nu. 12. ibid.  
Fideicommissum inunctum etiam esse censetur nepotibus, si adiecta sit causa prohibitioni alienationis, nu. 3. pag. 294  
Fideicommissum post mortem filij relicum an a filio vel herede eius relicum censetur, et quæ sit vtilitas, q. 9. pa. 294. Et an in fideicommissio filijs relicto freming admittantur, nu. 1. Et de his certas vide coniecturas, q. 13. per tot. pa. 303  
Fideicommissum descendens relicum, quibus debeatur, nu. 1. pag. 307. nu. 5. pa. 303  
Fideicommissum familiaris relicum non ad omnes gradatum pertinet, nu. 2. declaratur nu. 3. nu. 4. et seq. pag. 309. nu. 1. pag. 311. nu. 2. pa. 312. In hoc item ad quem vsq. gradum successio extendatur, distinguitur q. 19. pa. 313. Et an concepti post mortem testatoris admittantur ad fideicommissum, q. 17. pag. 310  
Fideicommissum finitur per conditionis euentum, q. 65. pag. 352. Item caducitate, q. 66. ibid. item Fideicommissario ante institutum decedente transmittitur, nu. 1. declaratur nu. 2. 3. 4. & 5. pag. 353. Tollitur etiam pacto, nu. 1. p. 347. Et an fideicommissarius præsens alienationi rei dicatur consentire, nu. 5. pa. 348.  
FIDEIVSSOR an legare possit quod debet pro alio & quando, nu. 1. & 2. pag. 69  
FISCVS an & quando proprie dicatur heres, nu. 3. pag. 12. nu. 4. & 5. pag. 13  
FILIVS et pater vna censentur persona esse, nu. 1. pa. 470. Et valeat inter eos donatio quoad legitime assignationem, nu. 2. ibid. Filius tñ non potest institui sub conditione casuali, nu. 3. Quid in nepotibus, nu. 4. ibid. Et hic mortuus ante euentum conditionis facit testum testamentum, nu. 12. pa. 471. declaratur nu. 13. ibid. Et quid in potestativa, nu. 14. ibid.

# I N D E X.

Filius non potest vſurpare pro herede, nu. 9. declar. nu. 10. pa. 471 & transmittit hereditatem non aditam, nu. 11. ibid. nec dicitur p herede gerere etiam ſi ſubeat conuentus iudicium, & non negat ſe heredem, nu. 9. pag. 9. nec potest reuocare rem alienatam a patre, cuius heres eſt, nu. 28. pag. 26. & quidem rem ſubiectam fideicommiſſo, nu. 30. pa. 29

Filius habens legitimam tantum, an proprie ſit heres, nu. 1. pag. 14 & an elapſo anno ad ſuccedendum per vnde liberi poſſit ſuccedere, per vnde cognati, nu. 2. pa. 37. & quid ſi ſuccedere velit de iure ciuili, nu. 3. ibid. & an legare poſſit, nu. 1. p. 54. Quid ſi ſtatuto teſtari ei permittitur, nu. 2. ibid. Filius familias an poſſit agnoſcere bonorum poſſeſſionem, ignorante patre, nu. 1. pa. 39. nu. 2. ibid an ratificatio patris ſit neceſſaria, nu. 3. ibid. Quomodo pater poſſit ratificare, nu. 4. ibid. & illa ratificatio an præſumatur ex ſcientia & taciturnitate patris, nu. 5. ibid. & an filio currat annus patre volente ratificare, nu. 6. pa. 40 & an patre inuito poſſit agnoſcere, nu. 1. ibid. & quid econtra, nu. 2. ibid. Quomodo poſſit deſerri filio, exiſtente patre in medio, nu. 4. 5. & 6. pag. 41. Et an poſſit filius propria authoritate legitimam apprehendere, nu. 3. pa. 432 & an poſſit vnam rem eligere vt ſibi aſſignetur, nu. 4. ibid. vel an heres poſſit dare rem quam ipſe velit, nu. 5. ibid.

Fratres eorumq; filij quando ſuccedant fratribus, q. 30. pag. 609 & ſeq.

## G.

Grauari poſſunt qui honorantur, num. 1. pag. 290. procedit, nu. 2. ibid.

Grauari non potest filius in legitima tantum inſtitutus, ſecus in eius ſubſtituto, nu. 3. Quid ſi pater grauetur filio inſtituto pure hereditatem reſtituere, nu. 4. & ſeqq. pag. ibid. & pag. 291. Et an pater poſſit grauare filios filiorum in conditione poſitos, nu. 1. pag. 291. Cuius affirmatiua procedit, quando expreſſe inunctum eſt grauamen, ſecus ſi patri vel indefinite, nu. 2. pag. 292. Et an nepotes ſub eadem conditione grauari cenſeantur, ſi teſtator filios inſtitutos ſub conditione ſimpliciter grauauit, nu. 1. pag. 293. Et

an nepotes ex coniecturis grauati cenſeantur, nu. 2. ibid. Et pluribus grauatis an in vno impleatur, q. 31. pag. 318

Grauatus an poſſit heredem inſtituere, q. 60. pag. 347. an poſſit compromittere, q. 61. ibid. an per diuifionem inter grauatos onere fideicommiſſi conditionalis taceat & ſublatum eſſe cenſeatur, nu. 1. pa. 348. Quid ſi heredes promittant nihil velle facere contra diuifionem, nu. 2. declaratur nu. 3. Quid ſi expreſſe dictum eſſet de non contrahendo ratione fideicommiſſi ex teſtamento debiti, nu. 4. pag. 349. Quid ſi clauſula ſit appoſita, in qua remittatur omne ius, quod in præſenti habent ad bona diuiſa, nu. 5. Quid ſi vltra dictam clauſulam adiecta ſint verba ampla, lata et prægnantia, vtpote res diuiſas non velle petere in perpetuum aliqua ratione iure vel cauſa, quæ dici vel excogitari poſſit de iure vel facto, nu. 6. pa. 350.

## H.

Hereditas quid ſit, nu. 1. pag. 6. quo iure introducta, nu. 2. 3. & 4. pag. 2. & nu. 27. pag. 6. prout eſt ius ſuccedens eſt iuris poſitiui, nu. 4. pag. 7. Quamdiu dicatur, nu. 1. ibid. & quo iure debeat, nu. 5. pag. 2. Quid de hereditate iacente, nu. 6. pag. 8. Quæ appellatione hereditatis veniant, nu. 2. pag. 6. Et num directio in codicillis dari poſſit, nu. 13. pag. 167. procedit, nu. 14. ibid. & quid ſi per vſum ſubſtitutionis, nu. 15. ibid. Quid ſi per fideicommiſſum, nu. 16. ibid. & quid ſi filius rogatus ſit reſtituere alij poſt mortem, nu. 17. ibid. & ſi quis hereditatem donet, an valeat donatio, nu. 3. pag. 6. & filia renuncians paternæ hereditati, nõ prohebitur ſuccedere fratri qui patri deſuncto ſucceſſit, nu. 3. pag. 7. Quid ſtante ſtatuto excludente ſceminas dotatas exiſtentibus masculis, nu. 4. pag. 8. Et quod hereditarium rerum dominium additione acquiratur, & de fructibus ex re legata, ad quem illi pertineant, nu. 2. pag. 7

HEREDIS appellatione ſimpliciter an proprie comprehendatur inſtitutus in re certa, nu. 7. & 8. pag. 10. et an huic detrahatur Falcidia, nu. 5. ibid. declaratur in em-

phiteuſi, nu. 9. & 10. pag. 11. nu. 17. pag. 17. Et an heredis appellatione ſimpliciter veniat extraneus heres, nu. 1. et 2. pag. 16. Quid ſi dicatur de ſuo herede, nu. 2. ibid. Quid ſi de heredibus masculis fiat mentio, nu. 3. pa. 17. an etiam in contractu pro ſe & filijs ſuis celebrato, nu. 4. ibid. declaratur nu. 5. ibid. An veniat heres heredis in vltimis voluntatibus et contractibus, nu. 3. pag. 15. Quid in ſtatutis, nu. 4. ibid. Quid in prohibitione facta heredi de non alienando, nu. 5. pag. 5. Et an proprie veniat bonorum poſſeſſor, nu. 1. pa. 14. An veniat extraneus, quando coniecturis conſtare de contraria diſponentis voluntate, nu. 14. pag. 18. Et an heredis declaratio poſſit fieri in codicillis, nu. 8. pag. 168

Heres an proprie ſit viuentis, nu. 1. pag. 12. et quis dicatur proprie heres, nu. 2. ibid. Et quis proprie intelligatur heres, nu. 1. ibid. Et verbum heres, an in iure patronatus comprehendat extraneum, nu. 7. pag. 17. Quid in materia de ſui natura non tranſitoria ad extraneos, nu. 8. ibid. Quid in feudo, nu. 9. ibid. Quid in Emphyteuſi Eccleſiaſtica, nu. 10. ibid. Quid ſi dicatur quibuscuq; heredibus, nu. 11. vel ſi dictum fuerit, et quibus dederit, nu. 12. pag. 18. Si dicatur in diſpoſitione, filijs et heredibus, an ſufficiat quod ſint decedentes, an requiratur quod etiam ſint heredes, nu. 13. ibid.

Heres an capi poſſit, ſtante ſtatuto quod debitor capiatur, nu. 3. pa. 20. et an petere poſſit executione inſtrumenti, ſicut ipſe creditor ex forma ſtatuti, nu. 5. ibid. an teneatur approbare factum deſuncti, nu. 6. ibid. Item an ex propria persona vel iure proprio poſſit contrahere, nu. 7. ibid. declaratur nu. 8. ibid. An poſſit emicere ſi promiſſio tantum de facto & dato ſuo ſit facta, nu. 11. pag. 21. Quid ſi pro parte tantum ſit heres, et quibus caſibus pro parte vel in ſolidum teneatur, num. 12. et ſeqq. pag. 22. Et an heres pro quota repellatur in totum, ſi portio ſua plus valet, quam res alienata, nu. 20. pag. 23. Quid hodie facto inuentario, nu. 21. ibid. Et an feudum cum conſenſu domini alienatum reuocare poſſit, nu. 29. pag. 26. et an proprie repreſentet perſonam deſuncti, nu. 1. pag. 19

pag. 19. declaratur nu. 26. pag. 25 & nu. 27. ibid. Et ſi non confeſcit inuentarium, an habeat beneficium Trebellianicæ, nu. 1. declarator nu. 2. pag. 403. Et num poſſit cogi, vt adeat ſi nolit, nu. 1. pag. 335. & quæ actione, nu. 2. & ſeq. pag. 336. Et ſi heres ſcriptus repudiauit hereditatem, an pereant codicilli, nu. 34. pag. 173. Et quid ſi non teſtamentum ſed codicilli facti ſint, nu. 35. ibid. & an relicta in minus ſolenni teſtamento ex ſtipulatione vel pacto teneatur præſtare, nu. 17. pag. 4. & heres heredis an proprie ſit heres, nu. 1. pag. 15. & an valeat libellus in quo quis petit hereditatem Titij tanquam heres eius, cum ſit heres heredis Titij, nu. 2. ibid.

## I.

INSTITVTIO heredis qualiter fiat, & quæ ad eam requirantur, quæſt. 14. 15. & ſeqq. pag. 184 & ſeqq. vſq; ad pag. 194. in qua parte teſtamenti ponenda, nu. 1 & quid in teſtamento cæci, nu. 2. pag. 174. quando fieri poſſit, nu. 1. & ſeq. pag. 194. & facta ad alterius voluntatem an valeat, nu. 1. pag. 191. & quid de hoc prætere, nu. 3. 4. et 5. pag. 192. et nu. 7. pag. 193. et quid in cauſa pietatis, nu. 8. ibid.

Inſtitui qui poſſint, nu. 1. & 2. pag. 174. & quæſt. 3. 4. 5. 6. 7. 8. 9. 10. 11. & 13. per tot. vſq; ad pag. 184. Et quot poſſint, q. 20. per totum, pag. 194. vſq; ad pag. 197. Et in qua re, nu. 1. vſq; ad nu. 10. pa. 199 & nu. 1. vſq; ad nu. 9. pag. 200. Et quid de tempore vel die, nu. 1. vſq; ad nu. 9. pag. 202. Et quid ſi ſub conditione, nu. 1. vſq; ad nu. 4. pag. 203. & nu. 1. vſq; ad nu. 9. pag. 204. & q. 27. & 28. per tot. pag. 206

Inſtitutus in legitima quando fiat heres vniuerſalis, nu. 3. pag. 14. & an detrahatur quartam Trebellianicam, q. 55. pa. 353. Quid ſi in re certa inſtitutus, an & quando ſit heres vel legatarius, nu. 1. & ſeq. pag. 9. & 10. Sic pater, filij, et heredes inſtituti, an ſuccedant ſimul vel ordine ſucceſſiuo, & quid ſi pater & filij heredes ſimpliciter inſtituantur, nu. 3. pag. 12. Quid in contractibus, nu. 4. ibid. Quid ſi princeps concedat alicui & filijs & heredibus immunitatem, an filij viuente patre illa gaudebunt, nu. 5. ibid.

# I N D E X.

INSTRUMENTA habentia executionem paratam an poſſint mandari executionem contra heredem, nu. 4. pa. 20

INTESTATVS quis dicatur decedere, & quis dicatur in teſtatis ſtante ſtatuto, et quis dicatur in teſtabilis, q. 1. pag. 372

IVDICIS arbitrium quale eſſe debeat in aſſignatione legitime, nu. 1. pag. 432. Et quid ſi discordia ſit inter partes, vbi notetur ciſus, nu. 2. 3. & 4. pa. 433. Quid ſi filius rem alienatam redimat, & obtrudere velit heredi, nu. 5. ibid. Quid in re alienari prohibita, nu. 6. ibid. Quid ſi nihil relictum ſit, nu. 7. pag. 434. Et in hoc an iudicis arbitrio ſtandum ſit, nu. 8. Notetur practica, nu. 9. ibid.

IVS ACCRESCENDI quo iure ſit introductum, q. 1. pag. 356. & vnde deſcendat, q. 2. ibid. et quære introductum ſit, q. 3. ibid. Et quando locum habent vel ceſſet, q. 15. pag. 359. per tot. et q. 21. pag. 372. q. 24. pag. 374. q. 33. pag. 378. An locum habeat in bonorum poſſeſſione, nu. 4. pag. 43. An in legato ob cauſam non iterabilem relictum, q. 17. pag. 370. An in donatione cauſa mortis, nu. 1. pa. 162. An inter coniuñctos verbis tñi, nu. 4. pag. 362. quid in vſufructu, nu. 2. et 3. pag. 364. et q. 22. pa. 373. et nu. 4. pa. 374. An inter coniuñctos re tantum, nu. 1. pag. 363. An in mixta coniuñctione, q. 10. pag. 364. An inter diſiuñctos, q. 11. ibid. An tranſeat in ſucceſſorem vniuerſalem vel ſingularem, diſtinguitur nu. 1. 2. 3. et 4. pag. 365. Et ſi non in ſingularem an ſaltem venditor cogatur ei reſtituere, diſtinguitur nu. 5. et ſeq. ibid. An in ijs qui præter ius commune ad legatum admittuntur, diſtinguiſ nu. 1. 2. 3. 5. 6. pag. 370. Quid ſtante ſtatuto, quod ſceminæ non ſuccedant, exiſtentibus masculis, et vno ex illis decedente, quib<sup>9</sup> portio accreſcat, nu. 4. pa. 371. Quid ſi habeat bona in diuerſis Territorijs, q. 19. ibid. Et quid inter ſuccedentes diuerſo iure, num. 1. et 2. pag. 372. Et an in legitima, q. 23. pag. 373. Quid in Emphyteuſi, nu. 1. 2. et 3. pag. 374. Quid in donatione cauſa mortis, q. 26. pag. 375. Quid in iure patronatus, q. 27. ibid. Quid in legati coniuñctione ab in teſtato, nu. 1. pag. 378. Et an hic prælationi locus ſit, nu. 2. ibid. Et tandem an ius accreſcendi potentius ſit quam Transmiſ-

ſionis, quæſt. 28. pag. 375.

## L.

Legatum quid, nu. 1. pag. 53. Quibus modis fiat, et quando valeat, a nu. 1. vſq; ad nu. 9. pag. 58. 99 et 100

Legatum vxori relictum an computetur in dotem, nu. 5. et quomodo, nu. 6. pag. 57

Legatum patris poſt dotem promiſſam computatur in dotem, nu. 8. pag. 57

Legatum factum per vxorem marito non computatur et in lucro dotis, nu. 9. pa. 58

Legatum factum ſub tempore, de quo intelligatur, nu. 1. 2. et 3. pag. 100. Quid reſpectu certæ neceſſitatis, nu. 4. et heres annuam ſummam ſua die ſoluere tenetur legatario, nu. 5. pa. 101

Legatum mulieri ſub conditione, ſi non nupſerit, quando debeat reſtitui, nu. 1. pag. 101

Legatum quando proprie dicatur relinquij ſub conditione, nu. 1. p. 102

Legatum a patre relictum pro dotem ſceminæ dotatæ excluſe an purum ſit vel conditionale, nu. 10 et 11. pa. 100. et 111

Legatum vt nubar an ſit conditionale vel ſub modo, nu. 12. pa. 111

Legatum Monachis partem diuidant inter pauperes an conditionale, nu. 1. pag. 112

Legatum relictum ſub conditione, ſi duxerit ſecum vxorem, an valeat, nu. 14. pag. 116

Legatum conditionale an tranſmittatur, ſi dictum ſit, ſi conditio extiterit, ex nunc lego, nu. 1. pa. 116

Legata ex minus ſolenni voluntate debentur naturaliter, et legatarius poſſidens tutus eſt exceptione, nu. 13. pa. 4. Et quid in herede ſcripto, nu. 14. eadem pag.

Quid in foro conſcientiæ, ibid. nu. 15

Quid in herede legitimo, ibidem nu. 16

Legata et fideicommiſſa hodie ſunt adæquata, nu. 1. et quatenus, nu. 2. pag. 52. limit. nu. 3. declaratur nu. 4. pag. 53

Legatum an ſit pars teſtamenti, nu. 1. pag. 53. Qui poſſint grauari ad legata præſtanda, num. 1. pag. 58

Legari potest res propria teſtatoris, nu. 1. pa. 60. Legari an poſſit res aliena ſcienter vel ignoranter, nu. 2. pag. 60. Et in ſumma quæ res legari poſſint, ad nu. 1. pag. 66



# I N D E X.

Legatum rei obligata, & quidem pro æquivalente precio, an valeat, nu. 1. & 2. pag. 66  
Legata rei debita num valeant & deinceps, nu. 1. vsq; ad nu. 12. pag. 67. 68. & 69  
Legata quantitatis ex bonis hereditarijs distractis persolui debet, nu. 4. pag. 90  
Legatum familiæ relictum an valeat, & num omnes de familia simul admittantur, Et quid proximior de eis mortuo, nu. 1. 2. & 3. pag. 95. Et legato Titio vel suis de familia, relicto, num omnes concurrant, nu. 4. pa. 96  
Legatum pro dotibus factum Seig Catharinæ filiabus, si vna decedat antequam nubat, an accrescat alijs sororibus, nu. 5. pag. 363  
Legatum annuum mulieri relictum, si vidua erit, durat etiam post nuptias, nu. 3. pa. 118  
Legatum annuum si matri nuptæ filius legauit, si vidua erit, an ex voluntate petatur a muliere, quæ postquam vidua facta est, nupsit, nu. 4. pa. 118  
Legatum, sub conditione recipiendi filiam, monasterio relictum, an deficiat conditione non impleta, nu. 1. pag. 119  
Legatum sub modo an statim peti possit, nu. 1. pa. 121. Et quid si conditionem adiciat, nu. 2. ibid.  
Legatis mille sub modo vt nubat vel maritetur, & postea ipse maritauit eam minori dote, an residuum peti possit, nu. 3. pag. 121  
Legatario mortuo an heres modum implere possit, nu. 5. pa. 122  
Legatum non deficit licet modus mixtus sit, & casu deficiat, nu. 4. pag. 122  
Legatum subdemonstratione conceptum valet, nu. 1. pag. 123. Et quid in demonstratione falsa, nu. 2. Et an demonstratio adscripta fit in persona testatoris aut legatarij vel tertij, nu. 3. & 4. ibid.  
Legatum generis an valeat, nu. 1. pag. 125  
Legati generis cuius sit electio, nu. 1. & 2. pag. 127  
Legati a natura limitati cuius sit electio, nu. 4. et 5. pag. 127. & 128  
Legatorum alternatiuorum cuius sit electio, nu. 5. pag. 128  
Legatis pluribus rebus eiusdem generis, ijsq; in speciem non expressis, cuius sit electio, nu. 7. pa. 128  
Legatum vitiatum incertitudine circa personam legatarij, nu. 1. pag. 128. declaratur nu. 2. pag. 129. Non autem procedit quoad pias cau-

sas, nu. 3. ibid. Et quid si plures sint Ecclesie in ciuitate testatoris, nu. 4. & 5. ibid.  
Legatum incertum ratione loci fauore piæ causæ valet, nu. 5. pa. 129  
Legatum quando dicatur nominatum relictum, nu. 1. pag. 129  
Legatum an vitietur propter errorem in nomine proprio rei legatæ, nu. 2. pag. 130. & quid in nomine testatoris, ibid.  
Legatum concipi potest coniunctum, disiunctum, & alternatiue, & quando sic, nu. 1. 2. & 3. pag. 130. & 131  
Legata in testamento & ab intestato relinquij possunt, nu. 1. pa. 131  
Legata, ex testamento præteritionis causa nullo, an debeantur, nu. 2. pag. 131  
Legatum magnum rumpitur præteritione posthumi, nu. 5. pag. 133  
Et quid si pater post natiuitatem posthumi superuixisset, num. 6. ibid. Et quid in testamento condito secundum dispositionem cum esset, nu. 7  
Legata vt debeantur requirunt hereditatis aditio, nu. 1. pag. 135. Limita nu. 2. Et quid si testator prohibuit falcidiam detrudere, nu. 3  
Quid item in legatis ad pias causas, nu. 4. ibid.  
Legatæ rei dominium ipso iure transit in legatarium, nu. 1. pa. 136  
Legato rei alienæ relicto, an legatarius agat de euictione, nu. 1. pa. 140. distinguitur nu. 2. pag. 141  
Et vt possit agere quid ad hoc requiratur, nu. 3. Potest etiam petere vt caueatur de euictione, nu. 4. & quando, nu. 5. Et si euincatur an coheredes teneantur de euictione, nu. 6. ampliatur nu. 7. & 8. ibid.  
Legata reuocantur expresse vel tacite, nu. 1. pag. 146. Et an reuocari possint in voluntate minus solenni, nu. 2. Et quando in codicillis solenniter factis reuocatio fiat, nu. 3  
Legata quibus modis tacite reuocentur & quando, nu. 4. et 5. pag. 146. Et reuocatio num fiat alienatione voluntaria, nu. 6. pag. 147  
Et quid in hypothecaria, nu. 7  
Et quid si alienatio fuit nulla, nu. 8. ibid.  
Legitima filijs debita an possit per statutum tolli, nu. 9. pag. 3  
Legitimi an excludant substitutum, nu. 1. pag. 327  
Legitima quid sit, nu. 1. & 2. pa. 415  
Quando computetur, nu. 3. ibid.  
Quo iure debeat, distinguitur

quæst. 2. pag. 416. Quibus debeat, tur. q. 3. pag. 417. & q. 4. pag. 419  
& quæst. 5. pag. 421. & quomodo, q. 39. pag. 456. Et quod filius propria auctoritate non possit occupare possessionem alicuius rei pro legitima, nu. 4. pag. 419  
& an possit legitimam accipere, & reliquum repudiare, nu. 5. & 6. Et quod instituto in legitima non cõperat beneficium possessorum ex l. fin. C. de edict. D. Adr. ibid. Quando computanda sit, q. 11. pag. 426. Et quando debeat, nu. 2. pag. 12. & quæst. 12. pag. 426. et quare, ibid. Et in quibus bonis assignanda, quæst. 13. pag. 430. & q. 19. pag. 436. Quid in bonis feudilibus, q. 21. p. 440  
de quibus etiam corporibus sit detrahenda, nu. 1. pag. 431. et quid in supplemento legitime, nu. 2. ibid.  
Legitima liberorum quanta sit, num. 1. pag. 421. & num in eius computatione attendatur numerus filiorum quàm feminarum, nu. 2. pag. 422. Et an liberorum incapacium habeatur ratio, distinguntur tres casus, nu. 3. 4. 7 & 8. procedit, nu. 5. & 6. & num in legitimam computentur quæ ex dispositione patris inter viuos capiuntur, nu. 1. pag. 441. declaratur late ibid. q. seq.  
Legitima matris quanta sit exheredis fratribus, q. 8. pag. 424  
Legitima ascendentium an sit aucta, q. 9. pag. 424  
Legitima transuersalium an sit aucta, q. 9. pag. 424  
Legitima assignata in vita si augetur, an augeatur bona, distinguitur q. 13. pag. 429  
Legitima quo titulo relinquenda, nu. 1. pag. 449. & an tota relinquenda, nu. 2. ibid. Item an filius, cui minus legitima relicta, si pater prohibuit plus petere, possit ad supplementum agere, nu. 3. Et an hoc remedium agendi sit introductum in fauorem liberorum, nu. 4. et an ex hereditato filio detur, nu. 5. pag. 450. An competat filie quæ renunciant, q. 33. ibid. an detur parentibus, q. 34. pag. 451. an fratribus, q. 35. ibid. an heredibus, q. 37. ibid. An filius cui portio relicta postea fuit in codicillis adempta, possit petere, q. 36. ibid.  
Legitima debetur pleno iure, nu. 1. pag. 452. nec ei onus vel grauiamen potest imponi, nu. 2. 3. 4. 5. 6. & 7. ibid. & pluribus seq.  
Legitima

Legitima an statuto tolli possit, nu. 1. 2. & 3. pag. 459. Et in quibus casibus, nu. 4. pag. 460. Et an minus possit statuto, nu. 5. & 6. ibid. Et an pater filium ea priuare possit per actum inter viuos, Distinguitur nu. 1. 2. 3. & 4. pag. 461. An ludendo possit præiudicare, nu. 5. ibid. Quid per delictum, nu. 6. pag. 462. & an per non confectionem inuentarij perdat, nu. 1. ibid. Tenetur tamen filius ultra vires hereditarias, nu. 2. ibid. Quid si non solum pia legata, q. 46. pag. 463. An præscriptione perdat, q. 47. ibid.  
Legatum verbum, an inducat legatum, nu. 1. pa. 186. & quid de hoc præterea, ibid. nu. 2. et 3  
Liberatio debitori legari potest, & quomodo hoc fiat, nu. 1. & 2. pag. 93. Et quæ in generali liberatione facta tutoribus & alijs administratoribus contineantur, nu. 3. pa. 94  
Liberatione relicta depositorio quid contineatur, nu. 4. pa. 94  
Liberatione generali an veniat reliquorum remissio, & quando, nu. 5. 6. & 7. pag. 94. Et quid si legauit omne, in quo contigerit condemnari ratione administrationis, nu. 8. ibid.  
Liberi ex diuersis nuptijs nati, quomodo succedant, vide plene quæst. 17. pag. 593. Et hæc procedunt solum in filijs naturalibus & legitimis, Quomodo vero naturales tantum succedant, tradit q. 18. pa. 595. Quomodo legitimati, q. 19. pa. 597. Quomodo item spurii succedat, q. 20. pa. 600.

## M.

Mater an pupillariter possit substituere, nu. 3. pag. 231  
Mater non petens tutorem filio, priuatur successione, qst. 27. pag. 607  
Metus in persona patris & in persona filij censeatur, nu. 6. pa. 470  
Miles quis dicatur, nu. 2. pag. 478 & an vbicq; locorum testari possit militare, nu. 3. ibid. declaratur nu. 4. pag. 479. Quid milites nostri temporis, nu. 5. ibid. Quid milites non inscripti matriculæ, nu. 6. ibid. Et quæ militis sint priuilegia, qst. 7. per tot. pag. 480. & qst. 8. pag. 481. Et hæc an competant Doctoribus & Aduocatis, q. 4. pag. 479. an clericis, q. 5. pag. 480. An principibus, q. 6. ibid. Et an miles in dubio censeatur velle vt iure

# I N D E X.

communi vel speciali, quæst. 9. pag. 482  
Minor vel adultus habens curationem, an possit donare causa mortis, nu. 2. et 3. pa. 155  
Monasterium succedens Monacho, an sit proprie heres, nu. 1. pag. 13  
Monasterium an comprehendat in conditione, nu. 1. declarat nu. 2 & seq. pa. 330  
Mutus an legare possit, nu. 1. pag. 54  
Mulier prohibita nubere extra territorium cum hereditate, an prohibeat adita hereditate, nu. 5. p. 8  
Mulier an possit esse testis in donatione causa mortis, nu. 3. pa. 160  
Mulier si statim mortuo primo marito accipit secundum, & in nono mense peperit, cui succedat, nu. 5. pag. 574  
N.  
Naturalis quis vere dicatur, nu. 7. pag. 177  
Nati ex concubina an de iure ciuili legitimentur per subsequens matrimonium, & quid de iure Canonico, nu. 8. pag. 177  
Nepotes an censeantur vocati ad fideicommissum filijs relicto, nu. 1. pag. 295. & num veniant appellatione filiorum in vltimis voluntatibus, in institutione heredis vel substitutione directa, ibid. & nu. 2. Quid in fideicommissis, nu. 3. & seq. pag. ibid.  
Nepos an succedat in locum patris, nu. 1. et distinguitur nu. 2. 3. 4. et 5. & seq. pag. 298. et nu. 6. pag. 299 & 300  
Nepotes præmortuorum filiorum cum auunculo et paruo auo succedunt in stirpes, nu. 6. tam masculi quàm femine, ibid. pa. 574  
Nepotes si soli supersint, qualiter succedant, nu. 14. et seq. pag. 576  
Nepos an ex filia excludatur, nu. 3. pag. 577. Quid si vnus masculus supersit, nu. 4. pag. 578  
Nepos ex filio an excludat feminas, nu. 5. pa. 578. an excludat nepotem ex filio, nu. 6. ibid.  
O.  
Obligatio naturalis oritur ex min⁹ solenni voluntate, nu. 12. pa. 13.  
P.  
Pactum de seruanda successione valet, nu. 1. et 2. pag. 592. Quod de eo, quo filia per statutum exclusè conseruat successio, nu. 5. et 6. ibid. et an non obstante tali pacto pater possit testari, nu. 7. pa. 593

Pactum de hereditate acquirenda non valet, vel enim pœnali stipulatione adiecta, nu. 1. et 2. pag. 582. declaratur nu. seq. per totam q. 9. Sic & pactum de non succedendo non valet, nu. 1. pag. 586  
declaratur nu. 3. pa. 587. Et an hoc iuramento firmetur, nu. 4. & quæ præterea de hoc vide qst. 10. dicta pag.  
Pactum an valeat si fiat a minore 25 annis, nu. 12. pag. 590. Quid in filia ingrediente monasterium, nu. 3. ibid. An tale pactum præiudicet renunciantis filijs, nu. 4. & an reuocetur naturate filiorum, nu. 5. & an locum habeat in Iudæo, nu. 6. ibid.  
Partem non facit qui non admittitur ad partem, nu. 1. pa. 369. procedit & declaratur nu. seqq.  
Pater si ex duabus vxoribus filios instituat, & inuicem substituatur, an præteratur vtriusq; coniunct⁹, q. 57. pag. 255  
Patris bona an sint filio obligata pro legitima, q. 14. pa. 430  
Patris scriptura reperta in cista, in qua pater inter liberos disposuit, valeat, & quid de hac præterea vide q. 16. pag. 492  
Pecunia res mobilis est, nu. 7. p. 71  
Pecunia destinata ad emptionem mobilium, an veniat sub legato mobiliu, nu. 8. pa. 81. Quid in pecunia destinata ad vsuras, nu. 9.  
Persona turpis q dicat, nu. 7. (p. 71 pa. 532. an veniat hoc noie meretricis vel concubina, nu. 8. pag. 532  
Quid in nrali seu bastardo, nu. 9  
Portio an accrescat inuito, distinguitur nu. 1. et seqq. pag. 375  
Portio deficiens an accrescat cū onere, distinguitur et declarat nu. 1. et seqq. pag. 376. & pro virili vel proportionem, q. 30. pag. 377. Et an vnita cū substitutione pupillari accrescens trahat ad se bona impuberis, q. 31. ibid.  
Possessoriam hereditatis petitionem intentans, an videat agnouisse, nu. 1. pag. 38  
Posthumi an & quando succedant, nu. 4. pag. 574  
Prælationi an loc⁹ sit inter coniunctos, distinguitur nu. 1. 2. 3. et 4. pa. 366. declar. nu. 5. limitatur nu. 6.  
Quid si per diuersas species coniuncti, nu. 7. distinguit et declarat nu. 8. pag. 367  
Princeps an possit illegitimum per heredem rescriptu legitimum ad feudum, & quid si ex Testamento succedere in feudo prohibeantur, nu. 11. pag. 3.  
Princeps



# I N D E X.

Princeps vel ius Municipale non potest aliquem simpliciter priuare facultate testandi, nu. 6. pag. 2  
Princeps an possit mutare voluntatem testatoris, nu. 8. pag. 3  
Priuatis hereditate propter delictum an possit pacisci de seruando iure successione, nu. 3. declaratur nu. 4. pag. 592  
Priuata familia an possit modum & formam inducere in successione, q. 16. pag. 593  
Pater an & quando liberis succedat, q. 22. pag. 602. & seq.  
Parentes conuolantes ad secundas nuptias quando repellantur a successione liberorum, q. 25. p. 605  
Puella, cui mille relicta sunt, si nupsit, & centum, si monasterium ingrediatur, an possit petere mille si monasterium fuerit ingressa, nu. 12. pag. 157  
Pupillus non potest donare causa mortis etiam cum autoritate tutoris, nu. 1. pag. 155.

## Q.

Quantitas eadem relicta, & in eodem Testamento septus repetita, semel tantum debetur, nu. 1. pag. 124. Et quid si in diuersis scripturis repetita sit, nu. 2. Et quid si dispar sit summa, nu. 3. & quid si a pluribus relicta, nu. 4. ibid.

## R.

Rei vindicatio an detur pro legatis vniuersalibus vel fideicommissis, nu. 1. pag. 144. limitatur nu. 2. & seq.  
Relinquo verbum, an importet heredis institutionem, nu. 2. pag. 184. & quid de hoc præterea, ibi. nu. 3. 4. 5. 6. 7. 8. et 9  
Religionem ingressi liberi ab intestato succedunt, distinguitur nu. 1. 2. & 3. pag. 581  
Renunciatio per metum facta an iuramento firmitur, nu. 1. pag. 591  
An necessaria sit absolutio a iuramento, nu. 2. ibid.  
Renunciatio iurata an valeat si filius vel filia prius iurauit non abiuraturam successione, q. 14. pag. 592  
Representatio an habeat locum in successione legati, nu. 7. et seq. pag. 575. & pa. 576  
Repudiatio bonorum possessionis sit expresse vel tacite, nu. 1. pag. 41  
An inducatur per illa verba, nolo adire, vel, nego me heredem, nu. 2. ibid. Tacita repudiatio quomodo, & an ipso iure fiat exclusio, nu. 3. et 4. ibid. An repudiatio he-

reditatem simpliciter censetur enim repudiare bonorum possessionem, nu. 5. ibid. Quid si simpliciter repudiet remedium ciuile & econtra, nu. 6. & 7. pa. 42. An filius repudiando bonorum possessionem præiudicet patri, nu. 1. ibid. et econtra, nu. 2. ibid. An dominus possit bonorum possessionem seruo delatâ repudiare, nu. 1. pag. 43  
Res hostium an legari possit, nu. 1. pag. 69  
Restitutio in fideicommissio qualiter facienda, et quod alia sit verbalis, alia realis, nu. 7. pag. 335. & quæ sit inter has differentia, nu. 2. ibid. et quod in restitutione fideicommissi veniant q. heres habet titulo hereditario, nu. 1. pag. 336. dos matris autem non, nu. 2. ibid. item quod debitum fuit heredi a defuncto, nu. 3. ibid. et an comprehendatur prelegata, nu. 4. declaratur nu. 5. 6. et 7. pag. 337. et seq.  
An restitui debeat quod heres habet ex substitutione, nu. 1. 2. & 3. pa. 338. Quid si ex iure accrescendo, nu. 4. ibid. Quando fructus veniant in restitutione, distinguitur nu. 1. pa. 339. & ibi vide casus, et an bona feudalia sint restituenda, distinguitur nu. 1. 2. et 3. p. 340  
Quid de Emphyteusi, nu. 1. 2. 3. et 4. pa. 341. & illa ecclesiastica, nu. 5. ibid. Quid de iure patronatus, q. 52. pa. 342. & an iura sepulchrorum sint restituenda, q. 53. ibid. Quid si heres grauatus sit restituere quicquid supererit, nu. 1. ibi. quid si nihil alienauit, nu. 2. & quid si dolo alienauit, nu. 3. ibid. & an alienata grauatus in quartâ imputet, nu. 4. pa. 343  
Reuocatio legatorum qualiter debetur, nu. 1. pag. 147  
Reuocatio donationis causa mortis qualiter fiat, nu. 1. 2. 3. 4. 5. et 6. pag. 163. & pag. 164.

## S.

Seruo proprio legari non potest, nu. 1. pag. 57. limitatur nu. 2. ibid. que procedit fratribus mendicantibus, nu. 3. ibid.  
Substitutio quid sit, & an sit proprie institutio, q. 1. et 2. pa. 208. & quomplex, quot etiam directæ substitutionis sint species, nu. 1. et 3. pag. 208. et 209. & quibus verbis fiat, q. 4. pa. 209. per tot. & q. 5. per tot. pag. 210  
Substitutio vulgaris quid sit, q. 6. pa. 212. et hæc quomplex, q. 7. per tot. pa. 213. et q. 27. pa. 237. Quo-

modo concipiatur, q. 8. pa. 215. et an testamentum hinc sit incipere, nu. 1. pa. 220  
Substitutio vulgaris expressa continet tacitam pupillarem, nu. 10. pa. 221. et 222. nu. 1. et 2. pag. 221. etiam si in vno casu tñ sit. contra, nu. 2. pa. 221  
Substitutione vulgari succedunt testatori, pag. 222  
Substitutio vulgaris an excludat coniunctum, nu. 1. pa. 223. Quando procedat, nu. 2. ibid. et quomodo substitutio inualida, nu. 3. ibid.  
Substitutio vulgaris cessat per aditionem instituti, nu. 1. pa. 224. An hæc tacita expret per adueniunt pubertatis, nu. 1. declaratur nu. 2. pa. 226. et an cesset per emancipationem post factam pupillarem, q. 17. pag. 227  
Substitutio pupillaris quo iure introducitur, q. 18. p. 227. & quid sit, q. 19. ibid. Quibus verbis fiat, ibi. nu. 1. et plura de hac ibid. et in hac vt valeat necesse est vt sit filius, nu. 1. pa. 229. Item requiritur vt sit impubes, nu. 1. ibid. & quæ præterea ad hanc requirantur, nu. 2. 3. et 4. pa. 231. et nu. 8. 9. pa. 232. nu. 1. et 2. pag. 233. nu. 1. pa. 235. & nu. 1. pag. 236. Quid autem si abstineat beneficio prætoris, nu. 2. ibi. Quid si adita sit hereditas ex tacta vulgari contenta in pupillari, nu. 3.  
Substitutio pupillaris an evanescat si filius ante mortem patris desinat esse in eius potestate, nu. 12. 13. pa. 233. Et an per hanc succedatur pupillo, nu. 1. pa. 238. & an omnia bona testatoris respiciat, nu. 2. ibid. et quid si in certa facta, nu. 3. ibid. & an miles pro parte substituere possit, nu. 4. ibi. Quid si pupillus ære alieno oneratum adeat, an possit substituere separare, nu. 5. ibid. Et an hæc excludat matrem etiam vel a legitima, q. 30. pa. 238. Matrem vero excludi debet probari 4. coniecturis, q. 31. pa. 240. et quid de tacta pupillari, q. 32. pag. 241. et q. 33. 34. et 35. pa. 242. & quod substitutio pupillari testator impuberi possit suum & necessarium heredem facere, q. 36. pa. 242  
Substitutio pupillaris in testamento inter liberos facta, an valeat, nu. 2. pag. 491  
Substitutio directa an coniecturis inducatur, nu. 1. & 2. declaratur nu. 3. pag. 278  
Substitutio facta in casu filiorum nasciturorum, verificatur nullis natis, nu. 6. pag. 279.

Substi-

# I N D E X.

Substitutio extenditur de casu ad casum, non de persona ad personam, nu. 10. et seq. pag. 280. et potius interpretatur directa quam obliqua, nu. 8. et 9. pa. 279. et lata sit eius interpretatio, nu. 7. ibid.  
Substitutus si filius posthumus non nascatur admittitur ex tacta pupillari si nascatur et adeat, et postea in pupillari decedat, nu. 4. p. 279  
Substitutus an excludat coniunctum, q. 14. nu. 368  
Substitutus non admittitur donec institutus adire possit, nu. 1. & quid de hoc præterea, nu. 2. et deinceps, q. 9. pag. 217  
Substitutio exemplaris quare dicitur, & quo iure introducitur, q. 38. et 39. pa. 242. et quomodo fiat, q. 41. 42. 43. 44. pa. 244. et a quibus substitui possit, q. 45. pa. 245. et q. 46. pag. 247. & qui possint, q. 47. & 48. pag. 247. & qua forma concipiatur, q. 49. pag. 248. Effectus eius totos, q. 50. ibid.  
Substitutio Reciproca q. dicitur, et quare, nu. 1. et an sit distincta species substitutionis, nu. 2. pag. 250. Quibus verbis fiat, nu. 1. 2. et 3. pa. 251. et quid comprehendat, q. 54. pa. 251. et q. 55. p. 252. & q. 56. p. 252  
Et an substitutiones comprehensæ in Reciproca sint expressæ vel tacitæ, nu. 1. declar. nu. 2. 3. pag. 262  
Substitutio cõpendiosa an proprie sit species substitutionis per se, q. 58. et quid sit, q. 59. pa. 256. Quibus verbis fiat et quibus personis, & num sub conditione, q. 60. Qui sint eius effectus, q. 61. pag. 258. & hæc facta à milite verbis communitibus quas substitutiones continent, nu. 2. pag. 263. Quid matre existente in medio, nu. 3. ibid. Et an milites singulari privilegio directo substituere etiam puberi possint, nu. 1. ibid. Facta à milite verbis obliquis quas comprehendat, q. 64. Facta verbis directis, q. 65. pa. 264. & hoc privilegium directo substituendi, quibus competat hodie, p. 265. Hæc item substitutio verbis obliquis facta non continet directam, nu. 1. pa. 269  
Substitutio cõpendiosa per verba cõmunia quas conineat substitutiones, nu. 1. 2. et 3. pa. 271. procedit nu. 4. 5. 6. 7. 8. 9. 10. 11. 12. et 13. pag. 272. et hæc quando contineat pupillarem, nu. 1. 2. pag. 273. nu. 1. declar. nu. 2. et 3. pag. 274. per verba directa & cõmunia quas contineat, q. 78. pag. 275  
Substitutio ista: Quandoquocumq. filius meus decesserit bona mea distribuuntur pauperibus, an sit pu-

pillaris, nu. 2. 3. et 4. pag. 269. & hinc num heres duas quartas detrahere possit, q. 73. pag. 270  
Statutum vel consuetudo q. quis non possit testari sine alicuius consensu, an valeat, nu. 7. pag. 3  
Statutum simpliciter excludens a successione, an intelligat excludere a legitima, nu. 1. pa. 460. & an stante statuto, excludente dotatâ supplementi petito datâ nu. 2. p. 461  
Statutum quo permittitur testamenti factio inter patrem & filium, an valeat, nu. 3. pag. 601  
Successio & hereditas quo iure introducta, nu. 1. 2. 3. & 4. pag. 21. nu. 27. pag. 6  
Successio alia vniuersalis, alia particularis, nu. 8. pag. 5  
Successor particularis vel singularis an simpliciter veniat appellatione successoris, nu. 19. pa. 5  
Successio alia testamentaria, alia legitima, nu. 21. pag. 5  
Successionis legitime appellatione an veniat testamentaria, nu. 22. p. 5. Emphyteusis vel feudum aliter et legitimis heredibus suis cõcessum, an ad extraneos heredes ex testamento pertineat, nu. 23. p. 5  
Successionis sola appellatione an contineatur testamentaria, nu. 24. pag. 6. Lex admitens aliquem ad successione, an admittat tam ex testamento quam ab intestato, nu. 25. pa. 6. Et an excludens a successione excludat a legitima, nu. 26. ibid.  
Surtas quid sit, q. 1. pa. 465. quo iure introducitur, q. 2. ibid. Quæ ad hanc requirantur, et ibi certos casus, q. 4. ibid. et pag. 466. & q. 5. pag. 467. & an hodie in filio locum habeat, q. 8. pa. 471. et quid operetur in suo qui nec abstinuit nec se immiscuit, q. 9. pag. 472. & quibus modis tollatur, q. 10. ibid. per tot. et q. 11. pag. 475  
Surtas manet hodie in filiis, in his quæ concernunt eius commodum non in alijs, nu. 7. pag. 8.

## T.

Testamenti solennitas si sit diminuta, an censetur etiam diminuta illa q. requiritur in codicillis, nu. 4. pag. 160  
Testamento inter liberos condito coram 5. testibus, an legata extraneis relicta sustineant in vim codicillorum, nu. 127. qa. 172  
Testator certum heredem nuncupare dicitur, nu. 1. et 2. pag. 186  
Testatoris voluntas & potestas præcipue consideranda, q. 67. per tot. pag. 549.

Testator grauatus ad dotem præstandam, si legauerit, imputatur in dotem, nu. 7. pag. 97  
Testamentum si principaliter ad pijs causas factum sit, an legata relicta valeant, nu. 8. pa. 133  
Testamentum in quo filius suus præteritus ipso iure nullum est, nu. 5. pa. 470  
Testator an possit prohibere filio legitime suæ detractionem, q. 63. pag. 552. an ius accrescendi, q. 64. pag. 553. an testamenti insinuationem, q. 65. ibid. An possit disponere q. bona eius non sint hypothecata pro legatis, q. 66. ibid. an possit dare licentiam legatario capiendi propria autoritate rem legatam, q. 67. ibid. an possit remittere usufructuario cõfectionem inuentarij, nu. 1. declar. nu. 2. et 3. pag. 553. An heres possit remittere, nu. 4. p. 554. Que sit usufructuarij nolentis præstare cautionem si de facto remissa sit, nu. 5. ibid. an possit iurare ne heredes vtant exceptione non numeratæ pecuniæ, q. 70. ibid. An tutori possit remittere cõfectionem inuentarij, nu. 1. declaratur nu. 2. & seq. an possit iurare vt heredes perpetuo stent in cõmuniõne, q. 72. an possit disponere de rebus heredis, nu. 1. pag. 556. an possit expressè obligare, remissuræ, nu. 2. an possit facere vt breuiori tempore actiones sintant, q. 74. ibid.  
Testator legans vni quod alteri legauit, an censetur adimere, & quando, nu. 1. 2. 3. et 4. pag. 147  
Testator filio instituto pupillarem substituit Titium, et quandoquocumq. Titius decesserit, substituit ei Sempronium, Titio prædefuncto pupillo, Sempronius admittitur substit. pupillari, nu. 5. pag. 279  
Testator si grauatus sit legatis particularibus et fideicommissio vniuersali, qualiter sit facienda cõputatio, q. 13. pag. 443  
Testamentum quid sit, q. 1. pa. 477 & quod non præsumatur factum præsertim plura, nu. 1. et 2. ibid. vnde dicat, q. 2. pag. 478. et quot eius genera, q. 3. ibid. & q. eius caput sit heredis institutio, nu. 1. pa. 513. et que præterea ad solennitatem testamentorum requiruntur vide q. 35. dicta pag. Et septem in testamento requiruntur testes, exceptis tñ aliquot casibus, quos vide ibi q. 54. pag. 538. et an hoc procedat de iure canonico, distinguitur q. 56. pa. 542. Qui possint esse testes, qui vero non, q. 57. pa. 543. et hi debent esse rogati, nu. 1. p. 545  
Quid

# I N D E X.

Quid de iure canonico, nu. 2. quid in testamento ad pias causas, nu. 3. ibid. & an specialiter rogandi, nu. 4. pag. 544. an ab isto testatore, nu. 5. ibid. Rogatus autem per 2. testes probatur, nu. 6. ibid. et testes debent esse presentes, q. 59. p. 564. Testamentum vno contextu fieri debet, nu. 1. pag. 548. & num in hoc possint celebrari contractus, nu. 2. ibid. et potest publicari coram iudice ordinario loci ad hoc destinato, nu. 1. et 2. pag. 548. Vtuo etiam adhuc testator, sed. disting. nu. 3. & sic publicatum facit fidem absque originali, nu. 4. ibid. Testamentum patris inter liberos non requirit solemnitates iuris civilis, sed saltem iuris gentium, nu. 7. pag. 486. Testamentum inter liberos an proprie sit testamentum, nu. 2. p. 486 et hoc aliud in scriptis, aliud nuncupatum, nu. 3. pag. 487. et hic duo testes sufficientes, nu. 4. et in eo etiam femina esse possunt, nu. 5. Testamentum filio preterito dicitur nullum, et quid sit preteritio, nu. 1. & seq. pag. 533. & seq. Testamentum ad pias causas an dicatur privilegium quo ad personas, alias inhabiles, nu. 2. p. 494. et quando dicatur relictum ad pias causas, nu. 1. ibid. & qui ad pias causas testari possint, nu. 3. 4. 5. & seq. q. 1. nu. 2. et 3. et seq. p. 499. et q. 24. ibid. an clericus vel presbiter, q. 34. pag. 508. & in quibus bonis, ibid. an Monachus, & de

hoc preterea q. 34. pa. 511. Testamentum an rumpatur legitimatione filij, q. 77. pa. 561. an per capitis sententiam, q. 78. ibid. an per penitentiam filij exheredatus, q. 79. ibid. an testium seditione, q. 80. ibid. an mortuis testibus tempore aperture, q. 81. ibid. Quid si heres testatoris occidat, q. 82. ibid. Quid de testamento meo facto, q. 83. pa. 562. Quid de tria testatoris voluntate, q. 84. ibid. An per cancellationem, q. 85. p. 562. an primum tollatur per secundum, q. 86. p. 564. Quid si primum iuramento firmatum, q. 87. pa. 567. Testamenta plura fieri possunt in vna charta, nu. 1. pa. 571. et an alter possit hoc casu reuocare, et duo testamenta eodem die facta, si producantur utrum preualeat, q. 91. pa. 571. Trebellianica an naturaliter debeatur fideicommissariis, q. 1. p. 397. & an sit quarta pars hereditatis vel honorum, q. 2. ibid. Et huius detractio quibus competat, q. 3. ibid. et q. 4. p. 398. et de quibus relictis detrahatur, q. 5. pa. 401. et q. 6. pag. 402. et q. 9. pag. 407. per tot. Tributa & collectas num solvere teneatur heres an legatarius, nu. 1. pag. 501. & quid si tanta sine onere ut absorbeant legatum, ibid. nu. 2. & quid si bona sint privilegiata, nu. 3. ibid. Transuersalium successio, q. 30. & seq. pag. 609. & seq.

V.

Vestibus legatis que et quomodo valeant, nu. 1. 2. & 3. pag. 73. Vir et vxor an inuicem possint donare causa mortis, nu. 1. & 2. pag. 156. et quid si donatio sit iuramento firmata, nu. 3. Viri & vxoris successio quando et quibus casibus locum habeat, q. 36. & seq. pag. 14. & seq. Vniuersaliter & difformiter quando capiatur, nu. 1. pag. 399. Vniuersaliter an legari possit, nu. 1. pag. 58. Voluntas testatoris primum locum obtinet, nu. 1. pa. 557. et quod preterea de voluntate et interpretatione testatoris scitu necessaria sunt, vide per tot. q. 76. dicta pag. Viusfructus legato conuenitur proprietatis quando testator voluit relictum, nu. 1. pag. 92. Item si relictum ad vsum fructum vel venditum & fruendum, nu. 2. Item quando relictum cum prohibitione alienationis, nu. 3. ibid. Viusfructus legari potest, nu. 1. pag. 74. Viusfructuarius & legatarius concurrunt in legato certae rei, nu. 5. declaratur nu. 6. & 7. pag. 90. Viusfructuarius an possit arbores incidere, nu. 1. pa. 85. an possit debita exigere, nu. 2. pa. 86. Viusfructuarius non tenet onus legatorum sed heres, nu. 1. et num. quid debeat solvere legata annua, nu. 2. & 3. pag. 89. Usurarius manifestus an possit donare causa mortis, nu. 1. pag. 154.

## E R R A T A.

Pag. 3. linea 47. lege tenet, pag. 6. l. 26. adde secundum unam opinionem, de qua infra §. legitima, q. 3. pag. 8 l. 10. lege §. successio ab intestato, q. 10. Pag. 11. l. 23. lege institutum. Pag. 14. l. 7. lege §. fin. Pag. ead. 2. col. l. 9. lege §. actio ex edicto D. Adriani. Pag. 15. l. 35. lege similiter. Pag. 46. l. 30. 2. col. lege §. testamentum, q. 4. nu. 11. ubi ista declarantur Pag. 283. q. 3. lege obuente restitutio committitur, et ista verba et per totum de eius materia, lege ibi §. legatum, q. 1. et per totum. Pag. 464. l. 19. lege amplexus. Pag. 470. col. 2. l. 12. versi. quod quidem. Pag. 578. 2. col. l. 36. lege, q. 8. Si quis sunt alia, candidus lector, etiam nobis tacentibus, facile emendauerit.

