

(2)

EMANVEL COSTA
LVSITANVS IVRISCON.

S V L T V S I N A C A D E M I A S A L M A N
ticensi, post emerita alterius stipendia in Conimbri-
censi, cathedræ primariæ legum
professor.

Ad. §. Cùm in bello. l. Qui duos. ff. De
rebus dubijs.



Cum priuilegio.

S A L M A N T I C A E.
In ædibus Vincentij à Portonarijs, Bibliopolæ.

M. D. LXIX.

(2)

EMANVEL COSTA
LVSITANVS IVRISCON.

S V L T V S I N A C A D E M I A S A L M A N
ticensi, post emerita alterius stipendia in Conimbri-
censi, cathedræ primariæ legum
professor.

Ad. §. Cùm in bello. l. Qui duos. ff. De
rebus dubijs.



Cum priuilegio.

S A L M A N T I C A E.
In ædibus Vincentij à Portonarijs, Bibliopolæ.

M. D. L X I X.

EMANVEL COSTA LVSITANVS IVRISCON.

SVLTVS IN ACADEMIA SAL-
MANTICENSI, POST EME-
rita alterius stipendia in Conimbri-
censi, cathedræ primariæ
legum professor.

Ad. §. Cum in bello. l. Qui duos. ff. De rebus dubijs.

T R Y P H O N I N V S.

CUM IN BELLO
pater cū filio perijs-
set, materque filij
quasi postea mor-
tui bona vendica-
ret: Agnati verò pa-
tris: quasi filius ante perijsset Diuus
Hadrianus credidit, patrē prius mor-
tuum.

S V M M A.

SI PATER ET PVBER
filius simul, vno casu dece-
dant, & de legis dispositione
quærat, patrem credimus prius mor-
tuum.

I N T E G R A F A C T I
species.

PATER ET FILIVS FA-
miliās milites simul in bello
intestati perierunt. Cū au-
tem explorari non posset, quo ordine
vita decessissent, mater hæreditatem
filij quasi postea mortui, & in ea patris

quoque bona vèdicabat. Contrà Agna-
ti, quasi filius antè perijsset, patris bo-
na, & in ijs castrensè filij peculiū ad se
pertinere cõtendebant. Diuus Hadria-
nus credidit patri superuixisse filium.
Sic matrem rectè intendere iudicauit.

S V M M A R I V M.

- B**elli casus in terminis. §. Cum in bello, utrū
sit comparandus naufragij, incendij, uel
ruine casibus?
L. Ex facto. §. Si quis autem. ff. Ad Trebellian.
sensus. ibidem, & numer. 5.
- C**ū pubere. ff. De reb. dub. sensus. ibidē et. n. 7
- P**resumptioni ulla locus nō est, si constat patrē
& filiū eodē tēporis momēto spiritū posuisse.
- P**unctus qualiter definitur, & in momenta di-
uedatur?
- P**resumptio. §. Cū in bello, nō procedit, quādo
pater & filius in diuersis locis mortui fuissēt.
- A**gnati aduersus uxorē defuncti debent probare
dūt axat se esse agnatos intra decimū gradum:
sed inter se contententes tenentur probare es-
se proximiores.
L. Fidei cōmissa. §. Si cui ita. ff. De leg. 3. sensus.
ibidem.
- S**ubstitutus pupillaris debet probare pupillū
decessisse in etate pupillari.
- L. Qui ex liberis, in princip. ff. De bonor. posses-
secund. tabul. intellectus, & numer. 8.**

- 8 Pater ex naturæ uoto & ordine præsumitur antè decessisse, quam filius.
 l. Cum ex duobus. ff. De uulgar. et l. Qui duos in princip. ff. De reb. dubijs, sensus, ibidem, et numer. sequent.
- 9 Substitutus ei, qui supremus moreretur, duobus defunctis, si ignoret uter ex illis posterior decesserit, neuius hereditatem adire potest.
- 10 Heres sub conditione institutus non potest hereditatem adire, quandiu ignorat extitisse conditionem, quæ re uera iam extitit.

In bello.

IN BELLO. Primò circa huius text. intellectum quæro: Quid si ruina, naufragio, vel alio modo pater & filius simul decessissent? Nò procedere his casibus Diui Hadriani præsumptione, nec credendum superuixisse filium patri quasi ex multorum sententia opinatur Franciscus Ripa in. l. Ex facto. §. Si quis autem. n. 8. & sequenti, infra, Ad Senat. consult. Trebellian. Scribit enim, textum hunc intelligendum, quo casu loquitur: id est, ubi bello pater & filius perierunt: quòd belli cades tractum habuerit temporis: nec repente vtrunque peremerit. Sed in ruina, & naufragio, quos casus appellat instantaneos, negat, præsumi superuixisse filium patri, per text. in. d. §. Si quis autem, verfi. Sed si naufragio: ubi hæres rogatus, si sine liberis decederet, restituere hereditatè Sempronio, proponitur eodem naufragio, vel ruina, simul cum filio perijsse: et respondit Vlpianus, extitisse fideicommissi conditionem, nec uideri patrè cum liberis decessisse: quoniam filius nec momento superuixerat, qui cum patre simul extinctus fuerat. Quasi non credatur superuixisse filius patri, eò quòd vis illa repentina ostendebat vtròsque simul mortuos, & omnem excludebat præsumptionem. Denique fideicommissario satis erat probare patrem, & filium simul illis casibus perijsse, vt admitteretur: sed si probaret, illos eodem bello perijsse, nò

L. Ex facto §. Si quis autem. ff. Ad Trebellian.

idcirco esset admittendus: nec enim probaret extitisse fideicommissi conditionem. Ego verò non dubito, quin hæc traditio Francisci à Ripa vera non sit: et nullam differentiam constituo inter belli casum, naufragij, ruinae aggressus, incendij: siquidem Diuus Hadrianus peræquè in his omnib' casibus credidisset, patrem prius mortuū. Sed & Vlpianus in dict. §. Si quis autem, in omnibus his casibus responderet extitisse fideicommissi conditionem: nec fideicommissarium repelleret præsumendo, superuixisse filium patri. Et quod in primis est, text. nostrum in his omnibus speciebus procedere apparet ex. l. Cum pubere, infra hoc tit. Et post Bartol. hic, qui hoc ita censuit, idem etiam securè videntur intellexisse omnes interpretes. Item in casu quoq; belli responsum Vlpiani procedere, euidenti argumèto est id, quòd ait: *Aggressus, uel alio modo*: et quòd differentia ratio inter hosce casus reddi non potest. Nā verum est, si pater, & filius eodè temporis instanti pereant, & hoc constat, nullum esse locum præsumptioni, nec credendum alteri alterum superuixisse. In re enim ambigua, id est, cum non constat, quis antè, & quis postea decesserit, humaniorem sententiam sequi obtinuit. l. Si fuerit. §. Planè. d. l. Cum pubere, infra hoc tit. Cæterum in re certa, si constat ambos simul spiritum posuisse, nullus nec cōiectura, nec præsumptioni locus relinquatur. l. Cōtinu' §. Cū quis, infra de verb. obligat. vt Paulus Castrès. docuit in. l. Si inter virū, supra hoc tit. & idè Castrès. hic scribès, si in proposita quæstione cōstitisset, patrè & filiū eodè tēporis instati decessisse, agnatos in patris hereditate potiores futuros: quoniam non præsumeretur superuixisse patri filius. Sed utique meminisse oportet in his casibus, quos Ripa appellat instantaneos, non continuo esse consequens, duos eodem temporis instati perijsse: idq; in naufragio euidens

L. Cum pubere. ff. De reb. dub.

2

euidens est, & in ruina quoque potest dici: quoniam agens plerunq; agit inæqualiter, et plerunq; inæqualis est resistentia passivi, vt scribit Franciscus Aretin. consil. 50. colu. fina. Quinimmo difficile & penè impossibile est, probare in his casibus, duos eodè temporis puncto extinctos: vt Bartholom. Socinus hic notabi. 3. considerat.

3 Punctum t̄ autem pro instanti accipio ex Mathematicis, apud quos punctus diffinitur, cuius pars non sit: quam Accursius in. l. Cūm Bissexus, in fine, infra. De verbor. signific. punctum in momēta diuidat, & rursus momētum secare videatur. Quare in tam incertis vitæ momentis legislator, non dico locum, sed amplissimum campum præsumendi inuenit, vter diutius vixisse crederetur. Denique cū iure consulti scribunt, duos simul eadem ruina, vel eodem naufragio perijsse, vt in. l. Duo socij, supra de acquirend. hæred. l. Cūm hic status. §. Si ambo, supra De donation. inter virum vxor. & alibi sæpe, non videntur asserere ambo eodem temporis puncto mortuos, vt Bart. non rectè accipere videtur in. l. 2. §. Creditum, numer. 7. supra, Si certum petatur: sed potiùs quòd eodè casu decesserunt, vt Accursius rectè accepit in. d. §. Si ambo, in verbū. Simul. Et expressit hanc sententiā Vlpianus in. d. §. Siquis autem, cū secundū veram interpretationē in his, qui ruina, vel naufragio simul perierunt, scribit, non apparere quis antè, & quis postea decesserit. Sic intellexit locū esse præsumptionibus: sed non esse præsumendum, superuixisse filium patri in necem fideicommissarij, qui ius ex hominis, non ex legis dispositione, prætendebat, secundum ea, quæ latius in ultimo huius §. Scholio trademus.

L. Duo socij. ff. De acqui. here.

Secundò quæro: Quid si non eodè bello vel casu, sed in diuersis locis pater & filius mortui fuissent? Et hoc casu cū incertum sit, quis antè, & quis

postea decesserit, non credimus t̄ patrem prius esse mortuum, vt Bart. censet hic, per text. in dict. l. Ex facto. §. Si quis autè, in fine, infra Ad Senatufconsult. Trebellian. vbi pbare intelligit, quòd in hac specie præsumptio est, patrem sine liberis decessisse: idè què fideicommissarius inibi, cui hereditas data erat, sub conditione si hæres sine liberis decessisset, rectè intendit hæredem sine liberis vita decessisse, & per hoc extitisse fideicommissi conditionem. Et Bartolum probare videtur Socinus, hic numero. 3. & probat Castrenf. in. d. §. Si quis autem, colum. 2. Confirmat etiā hanc sententiā eiusdè Castrensis traditio in. l. Si inter virum, colum. 2. supra hoc titul. & consil. 101. Ad primum quæsitū, lib. 2. vbi scribit, quòd tametsi in his, qui pariter, seu eodem casu decesserunt, lex quandoque præsumat, alteri alterum superuixisse, vt in hoc §. at vbi in diuersis locis perierunt, eadem præsumptio locū non habet: sed quicumque intendere velit, alteri superuixisse, probare hoc debet. Est etiam argumento recepta Bartol. sententia in ead. l. Si inter virum, in fine, vbi interpretatur, quòd licet inter virum & vxorè factæ donationes confirmantur, si vir & vxor pariter decedant, non eadem ratio est, neque idem ius, si diuersis locis decesserunt: nec enim donationes, vt superiore casu cōfirmantur. Postremò comprobatur hoc idem ex iuris ciuilibus regula, qua constitutum est, vbi duo decesserunt, non esse præsumendum, quòd alter alteri superuixit. l. Quod de pariter, infra hoc titul. Nec à regula discedendum est, nisi casus expressim reperiatur exceptus, secundum id quòd argumētatur Socin. in. l. Sed & in illo, in fine, infra hoc titul. idè què cum is casus, de quo quærimus, non reperiatur exceptus, non debemus credere, superuixisse filium patri.

Secundum quæ, Si pater hic & fi-

L. Ex facto. §. Siquis autem.

lius in diuersis locis perijissent, nec constare posset, quis antè, & quis postea perijisset: agnati rectè patris bona vèdicarèt, quasi sine liberis decessisset: mater autem, quæ non probaret, superstitem patri fuisse filium: hæreditatè mariti ex persona filij consequi nõ posset. Præsertim quòd agnatis † in vendicatione bonorum patris satis erat allegare, eum intestatū decessisse, seq; agnatos esse intra decimū gradum, ad quos intestati hæreditas spectaret. Onus autem probandi solummodo esset, agnatos se intra eum gradū esse. Neq; enim probare contra defuncti uxorem tenerentur, neminem existerè, qui eos antè cederet, & esse proximiores: quemadmodum probare tenerentur, si inter agnatos inuicem contètio esset, secundū ea, quæ tradunt Ioan. Baptista, & Lancelot. Decius per text. inibi, in l. Si auia. C. De successio. edicto. & ex aliorum sententia resoluunt Alexand. nu. 15. Ias. num. 86. in l. Is potest, supra De acquirend. hæredit. Philippus Dec. consil. 321. numer. 1. Stepha. Bertrand. consil. 2. Andr. Alciat. in l. Proximiff. De verbor. signific. Francisc. Ripa in l. In illa, numero. 26. ff. De verbor. obligationib. Anton. Cap. Decif. 159. numer. 12. Licèt specu. titu. De testam. §. sequitur videre, versicul. Est et alia, contrà sensisse videatur, & Rapha. Fulgos. consil. 184. colum. 1. & Angel. Aret. expressim contrarium & securus scribat in §. Actionum, col. fin. Instit. De actionib. Francisc. Aret. quoque in l. Sed etsi de sua col. 4. ff. De acquir. hæred. Alex. consil. 124. Viso processu, col. 1. lib. 7. & alij, de quibus latè, per And. Tiraquel. in tract. De retractu Lignagier. §. 11. in glos. 1. numer. 6. & num. 7.

Hinc colligere licet, quàm improvidè Andreas Sculus, consil. 23. Scripsit propheta, antepenult. col. in fine, libr. 1. allegauerit Bartolum hinc dicentem, quòd si pater & filius simul decedant in mari, & contendentibus hinc

inde hæredibus, quærat, vter eorum prior decesserit, in dubio indicandum est secundū eum, qui in rerum hæreditariarum possessione sit: idque, suppresso authore, trāscripsit Ioan. Lupus in repeti. Rubricæ extrā. De donation. inter virum & uxorem. §. 75. nu. 1. Hoc etenim nec Bartolus vsquam dixit, nec verum esse potest. Nam si in mari decesserunt, præsumetur pater impuberi filio superstes fuisse: et iuxta hanc præsumptionem feretur sententia cōtra possessorem, vt hinc, & l. Cū pubere, infra hoc tit. Sed & si in diuersis locis pater & filius decedant: in qua specie rationè habere possessionis procliuius est, argumento eorum, quæ tradit Bartolus in d. l. Si inter virum, in fine, supra hoc tit. allegatus etiā ab Andrea Siculo, nec quidem hoc casu voluit Bart. pro possessore iudicandum: sed hoc duntaxat voluit, videri patrem sine liberis decessisse. Cuius sententiæ effectus est, ne videlicet filius supervixisse præsumatur, & patri hæres extitisse. Vnde in filij hæreditate successores eius nec patris hæreditatem inueniēt, nec ius aliquod ad eam consequèdam. Sic denique eueniet, vt in hæreditate patris potiores sint eius agnati, non habitatio filij, qui supervixisse non creditur. In hæreditate autem filij potiores sint eius hæredes, non habitatio patris, qui superstes fuisse filio non præsumitur. Nam & si Bartolus scribat videri patrem sine liberis decessisse, non idcirco intellexit, liberos præsumi antè patrem mortuos: sed tantū illud non supervixisse patri. Quo propriè sensu Bartol. accipit text. in dict. §. Si quis autem. Alioqui, si quis Bartol. non rectè intelligat, sic loquentem, quasi ante patrem liberi decessisse præsumantur, quanuis pater non credatur filio hæres ignorans extitisse, qui ei tuus hæres esse nequeat, consequens tamen

crit

erit liberorū hæreditatè singulari iuris auxilio ad patris hæredes aliquando transferre, argumento. l. Cū pubere, & quòd inibi Bartolus infra hoc titul.

Videamus tamèn, an etiam in hac specie, in qua pater & filius in diuersis locis decesserunt, contra Bartoli receptam sententiā, possit induci, vt erè datur pater ante perijisse, quàm filius; & vtrum hoc quoq; casu exemplū Diui Adriani sit sequendum? Cuius opinionis sequentiā argumenta esse possunt.

Primum text. in d. l. Ex facto. §. Si quis autem. Sentire enim ibi Vlpianus videtur, quòd quemadmodū fideicommissarius probat extitisse fideicommissi conditionem, si doceat hæredem rogatum eodem naufragio, vel aggressu, cum filio perijisse: Sic etiam idem probat, si doceat, hæredem, & filium, quem habebat, in diuersis locis decessisse. Intelligit denique Iuriscōsult. eiusdem rationis esse, vel duos eodem casu simul decedere, vel peregrè in diuersis locis perijisse: vbi non constat, quis antè, & quis postea decesserit. Et hanc propriam esse Vlpiani sententiam, multis ostendit Socin. hinc, numero. 4. in fine, & numero. 5. defendendo interpretationem Bartoli hinc circa eum. §. Ergo fortiter illum aduersus Bartolum retorquemus. Nā si hæc duo eiusdem rationis sunt, consequens erit dicere, quòd sicuti lex credit, patrem prius mortuum, si quando cum filio perijt eodem bello, ruina, vel naufragio: idem credere par erit, si quando diuersis locis decesserunt, nec constat quis antè & quis postea decesserit: et ita apparet distinctionem Bartoli hinc inter eos qui pariter, & eos, qui diuersis locis decesserunt, ex eo. §. collectam, per eum. §. refutari. Nec quòd inibi filius supervixisse patri nõ creditur, quidq; facit: quoniā siue eodè casu, siue diuerso, & in diuersis locis pereat

nunquā præsumendū est, supervixisse filium patri; vbi de hominis dispositione quærat. Nos verò in successiōe intestati patris loquimur, & de legis dispositione agimus. Quæ differètia probabilis est, & recepta.

Addè tamèn, quòd Iureconsultus (si verum amamus) in d. §. Si quis autem, no loquitur de patre & filio, qui in diuersis locis decesserunt. Licèt enim Bartolus hinc & idè Bartolus, Angel. & Paulus Castrenf. in eo. §. Si quis autem, Bald. consil. 464. Viso puncto. num. 1. libr. 5. Castrenf. consil. 101. num. 1. vol. 2. Philippus Corne. consil. 119. Placet mihi, in fine, libr. 1. Alex. consil. 20. in fine libr. 1. & consil. 29. Viso themate, lib. 2. Socin. hinc. numer. 3. & 4. Ias. in l. Is potest, numer. 86. supra, De acquir. hæredit. Deci. consil. 652. Viso consilio. n. 7. Bartho. de Chassene. consil. 19. Nobiles. n. 12. versic. Cōtrariū. Guid. Pap. in tractat. De præsumption. n. 10. qui allegat Bart. hinc. hoc sensu eum. §. acceperunt, colligentes fideicommissariū, qui diceret hæredem sine liberis decessisse, quos antea vixisse constaret, habere secundū se iuris præsumptionem, Vlpianus tamen semper in eadem specie loquutus est patris & filij, qui pariter vno naufragio, ruina, vel aggressu decesserunt in hæc verba: *Siquis autem suscepit quidem filium, verum uiuus amiserit: uidebitur sine liberis decessisse: Sed si naufragio, uel ruina, uel aggressu, uel quo alio modo simul cum patre perierit, an conditio defecerit, uideamus? Et magis non defecisse arbitror: quia non est uerisimile, filium eius supervixisse.* Aut igitur filius supervixit, & extinxit conditionem fideicommissi. Aut non supervixit, & extitit conditio. Cū autem quis antè, & quis postea decesserit, non apparet, extitisse conditionem fideicommissi, magis dicèdū est. Et ita rectiùs interpretatur inibi Iacobus, Aret. Alberic. Raph. Cuman. Ioā. Imolé. Alex. n. penult. Vinceti. in fine. Franc. Rip. nu. 9. Ias. in l. Is potest. n. 15. supra De acquir.

hæredi Anto. Cap. decis. 159. n. 11. negãtes, fideicommissarium, etiam si alleget rogatũ hæredẽ sine liberis decessisse, quem mortuũ esse probat, rectẽ intẽdere, nisi aliquomodo probet, eum sine liberis decessisse, quos antea vixisse constaret: tamen cum probaret, patrem cum liberis vna ruina, vel naufragio perijisse, satis probaret, sine liberis eum decessisse, cum nõ constaret quis antè, & quis postea mortuus esset. In qua specie onus aduersario incumberet, pbare filiũ, qui vno casu cũ patre perijt, superstitẽ illi vel momẽto fuisse: alioqui succumberet. Nec cõtra hæc interpretatiõnẽ, quẽ verissimã est, vrgent Alex. argumenta. d. consil. 29. & Socini hĩc. nu. 4. Operam enim perdidērũt: Quĩ Vlpianus cum sciret, aliud esse cõditionẽ nõ deficere, aliud conditionẽ existere, vt aliã considerat in l. fideicommissa. §. Si cui ita. supra Delega. 3. si heres rogatus cum filio simul perijisset, primũ respõdit, conditionẽ non defecisse: q̃ non esset vero simile superuivere filiũ patri. Cũ enim filiũ superuivere, extingui conditionẽ: sed cum nõ superuivere, existere cõditionẽ. In proposita ergo specie, vbi simul perierunt, cum nõ constaret, quis antè, & quis postea decessisset, cõsequẽs esse, vt cõditio extitisse videretur. Hæc propria Vlpiani mens fuit in. d. §. Siquis autẽ, secundũ quã ¶ nõ solum Bartoli, & aliorũ superior opinio nõ est admittenda: sed nec Baldi consil. Ex parte cõtĩgẽte, Socini consil. 89. col. 4. vers. Accedat, lib. 1. Ioã. Baptista in repet. l. Precibus, charta, penul. C. De impu. & alijs substi. Decij in cap. In Præsentiã. n. 50. in fine, De proba. Qui eiusdẽ. §. Siquis autẽ, argumẽto decepti, putauerũt, substitutũ impuberis, hoc ipso, q̃ probet eũ mortuũ esse, rectẽ intẽdere hæreditatẽ pupillare ad se pertinere: quasi sufficiat allegare, impuberẽ in etate pupillari decessisse: idq; ita præsumatũ favore pupillaris substitutionis, exẽplo fideicommissi,

cuius favore intellexerũt videri patrẽ sine liberis decessisse: cũ tamẽ in. d. §. Siquis autẽ, null' fideicommissi favor versetur: sed magis secũdũ rigore cõditio extiterit. Vnde veriũs est substitutum impuberis, si rectẽ velit intẽdere, omnimodo probaturũ, eũ, cui substitutus est, intra pubertatis annose esse mortuũ. Nã nisi pbauerit, substitutiõis cõditio nõ extitisse, admitti nõ debet cõtra notissimas iuris regulas. Et ita rectũs existimarũt Frãc. Rip. in. d. §. Siquis autẽ, n. 11. & Curtius Iun. in. l. Precibus. n. 10. C. De impuber. & alijs. Ioan. Crot. in repet. cap. Raynutius, De testam. cũ alijs, quos allego in cap. Si pater, De testam. lib. 1. texto in. 1. par. in glos. Defunctis ante tẽpora pubert. n. 4. Sit igitur secundũ argumẽtum superioris sententiã, quã tento: tex. ¶ in. l. Qui ex liberis, in princip. infrã De bono. posses. secũdũ tabul. Vbi Iulianus & Papinianus. (vt vulgo creditur) respõderũt, q̃ quemadmodũ, si duo impuberes in nauĩ simul perierũt, substitutus ei, qui supremus moreretur, succedit vtriq; ex tabulis pupillaribus, vt in hac. l. Qui duos, in princip. l. Cũ ex duobus, supra, De vulgar. & pupillar. sic, duobus impuberibus peregrẽ, & diuerso casu defunctis, si ignoretur vter priũs decesserit, propter incertum cõditionis, bonorũ vtriũsq; possessionẽ substitutus accipere potest. Quo text. mouetur Socinus in. l. Si inter virũ. n. 6. versic. Tu autem, supra hoc tit. vt contra Bart. tentet dicere, quòd sicuti donationes inter virum, & vxorem factæ confirmantur, si ambo eodẽ casu decedant. d. l. Si inter virũ. l. Cũ hic status. §. Si ambo, supra, De donat. inter virũ & vxor. l. Si hi qui inuicẽ, infrã, De donation. caus. mortis: sic etiã confirmabuntur, si ambo peregrẽ in diuersis locis decesserunt, nec compertum sit quo ordine.

Tertium argumentũ est, quòd hĩc eadem ratio videatur, præsumentĩ patrẽ priorẽ decessisse. Ergo idem

ius

ius videtur inducendum. l. Illud, cum vulga. supra. Ad. l. Aquili. Ratio enim huius præsumptionis illa est sola, quòd scilicet humanus fuit, credere, eum superuixisse, & per hoc patri hæredem extitisse, quem pater ex cõmuni parentũ voto, & superstitẽ, & hæredem sibi optauerat. l. Cũ pubere, ibi: *Humanus est: infrã hoc titu. tradit Socinus in. l. Si mulier, num. 10. infrã hoc titu. & trademus latius in penult. huius. §. Scholio.* Porro nemo negauerit, eandem in hac specie versari humanitatis rationem. Quinimmo ¶ his accedere argumentum potest, non solum ex naturæ voto, sed etiam ex ordine. Vbi enim in diuersis locis pater & filius perierunt, & ignoramus, quo modo, & quo ordine, procliuius est, secundũ naturæ ordinem, credere, patrem priũs mortuũ: idque Baldus apertẽ sentit consilio. 145 In causa vertente, numer. 2. lib. 5. allegando. l. Hæreditatum, infrã, Ad leg. Falcid. cæterũm vbi idem casus eadem vi patrem & filium simul extinxit, ordo naturæ suadere nobis nil potuit, vti subtiliter Aret. ostendit cõsil. 50. col. 2.

Postremum argumentum videtur esse noster. §. Nam pater & filius, qui in bello perierunt, propè est, vt in diuersis locis perijisse videantur, vt Andre. Sicuti considerat allegando hunc. in capit. Raynutius, ante numer. 24. vers. Et vnũ pondera, De testam. Nec aliud ex factõ, quòd hĩc propositum est, col legisse videtur Adrianus imperator, quã patrem & filiũ milites perijisse, incertũque esse, quis antè, & quis postea mortuus fuisset. Quòd etiã ex Vlpiani sententia constat in. d. l. Ex facto §. Si quis autem, in fine infrã, Ad Senatusconsulto. Trebellian. Nam cũ in patre, & filio loqueretur eodem naufragio, ruina, vel aggressu simul mortuis, non cõstare dixit, quis antè, & quis postea decessisset. Et quanquam in ea specie multũ faceret, vno casu perijisse, vt perinde haberetur, atque si vno mo-

mento temporis secundũ iuris rigorem decessisse viderentur: hĩc è contrario aliquid facere intelligitur, q̃ nõ vno casu mortui proponuntur. Sic et enim liberior campus præsumentĩ relinquitur. Nam si constaret, vtrunque eodem temporis puncto perijisse, non posset esse locus præsumptioni. Enimvero ad hanc speciem, in qua præsumentĩ nil posset, accedere propiũs videtur vnus idemque mortis casus, quã hĩc, vbi in diuersis locis decesserunt, argumento huius. l. in princip. & eius sententiã, quam Franciscus Ripa veram esse credidit in dict. §. Si quis autem, numero. 8. à nobis relatus. Itaque cũ in iuris quæstione nihil facere videatur, patrem & filiũ vno casu perijisse: sed illud tantũ patrem cum filio perijisse, nec constare quis antè, & quis postea perierit: consequens esse videtur, hĩc quoque Diui Adriani præsumptionem inducere.

Illud in facti quæstione mihi videtur interesse, quòd vbi pariter eodem lethi modo mors vna duos peremit, nõ solum constat, ambos esse mortuos: sed etiam facilẽ apparet, constare non posse, quis antè, & quis postea decesserit. At vbi scimus, duos nec eodem casu, nec eodem loco mortuos, verendum est, ne cũ explorari possit, vter prior decesserit, credatur pater prior decessisse. Siquidem ad hanc humaniorem præsumptionem non est decurrẽdum, nisi quando per subtilitatem iudicialẽ manifestari non potest, nec explorari, vter prior decesserit. l. Si fuerit. §. planè. l. Cũ pubere, infrã hoc tit. Huius rei argumentum est, quòd in pupillari substitutione ita concepta: Qui ex liberis meis impubes supremus morietur, ei Titius hæres esto: inter Iureconsultos constitit, duobus impuberibus eodem simul casu mortuis, Titij ex substitutione posse vtriũsq; hæreditatem adire: quoniam vterque impubes supremus decessisse videbatur:

a s c ù m

l. Fideicommissa. §. Si cui ita. ff. De legat. 3.

7
l. Qui ex liberis. ff. De bonor. posses. secũdũ tabul.

cum pariter vita decessissent: neque conflare posset, quis ante, & quis postea esset extinctus. l. Cum ex duobus, supra de vulgar. & pupillar. & supra hac. l. in princip. At vero, duobus impuberibus peregre defunctis, si substitutus ignoraret, vter nouissimus decessisset, non idem potuit responderi: nec enim substitutus hereditatem vtriusque adire posset. Quod mihi Papinianus sentire videtur in. d. l. Qui ex liberis, in principio infra. De bonor. posses. secundum tabulas. *Qui ex liberis (inquit) meis impubes supremus morietur, Titius ei heres esto. Duobus peregre defunctis, si substitutus ignoret, vter nouissimus decesserit, admittenda est Iuliani sententia, qui propter incertum conditionis etiam prioris posse peti bonorum possessionem respondit. Tametsi omnes hactenus per eum text. in diuersa fuerint opinione. Consideremus enim, Iureconsultos non potuisse respondere, substitutum, si ignoraret, vter nouissimus decessisset, posse propter incertum conditionis adire vtriusque hereditatem. Immo vero respondere debuerunt, neutrius hereditatem propter incertum conditionis adire potuisse: cum heres substituto in conditione institutus tandiu hereditatem adire nequeat, quandiu ignoret conditionem extitisse, quæ iam extitit. l. Multum inter est, infra. De condition. & demonstrat. Quæ ratio facit, ut etiam si ambo impuberes simul vita decessissent, & per hoc vtriusque hereditatis conditio extitisset, non tamen substitutus possit, si hoc ignoret, vtrique impuberi heres esse. Sic nanque accipienda est hæc. l. in principio: ut videlicet substitutus vtrique pupillo heres sit, postquam sciuerit, vtrumque impuberem simul vita decessisse, & per hoc vtriusque hereditatis extitisse conditionem. Vbi autem ambo impuberes in diuersis locis mortui essent, multo minus potuit recipi, eum, qui ignoraret, vter eorum nouissimus decessisset, vtriusque hereditatem posse adire:*

cum in superiore specie vtriusque impuberis hereditas deferretur: in proposita vero specie non prioris, sed posterioris hereditas ex secundis tabulis re ipsa deferatur. Item consideremus Iureconsultos in. d. l. Cum ex duobus, & supra hac. l. in principio, respondendi præcipuam rationem in eo constituisse, quod vbi simul ambo impuberes naufragio perissent, verba substitutionis vtrique congruebant: quia vterque supremus decessisse videbatur. Ea autem argumentatio irrita efficitur, si vulgaris interpretatio. d. l. Qui ex liberis, iure procederet, quia videlicet potuerunt minimo negotio Iureconsulti in ea questione colligere, substitutum vtriusque impuberibus, qui in naue perierunt, heredes in futurum. Cum enim non constaret, vter prior in vndis esset extinctus. d. l. Ex facto. §. Si quis autem, in fine, infra ad Trebellian. substitutus propter incertum conditionis ad vtriusque hereditatem ex secundis tabulis esset admittendus, secundum Iuliani sententiam in. d. l. Qui ex liberis: et tamen videre est, quanta ingenij contentione notiter Tryphonius colligat, impuberes, qui eodem naufragio perierunt, quasi eodem temporis puncto mortuos, videri vltimos decessisse: quod magis verba substitutionis possent adaptari. Præterea, si Iulianus, & Papinianus in. d. l. Qui ex liberis, respondissent, substitutum vtriusque impuberis hereditatem posse adire, hoc vtrique colligere eo argumento debuerunt, quod vtriusque impuberis quasi supremi mortui hereditas esset delata: sed manifestè scribunt, etiam prioris successionem competere. Ergo verum est, non idem iuris esse, si ambo impuberes simul in naui perissent, atque si peregre defuncti essent, & substitutus ignoraret, quo ordine vita decessissent. Postremo si ambo impuberes peregre mortui dicerentur ultra Saurōmatas, & apud omnes peræquè ignoraretur, vter eorum nouissimus decessisset,

decessisset, desperata omnino probatione, aliquo colore defenderetur, substitutum ad vtriusque hereditatem admittendum. Sed cum Iulianus & Papinianus scriptum relinquerint: *Duobus impuberibus peregre defunctis, si substitutus ignoret, etc.* Quomodo credibile est, potuisse hoc Iureconsultus respondere, propter ignorantiam heredis, qui nesciret, extitisse conditionem, posse eum hereditatem adire, quam delatam ignoraret, maximè eam, quæ delata non esset? Verius igitur mihi aduersus omnes videtur in ea specie, substitutum neutrius hereditatem posse adire. Idque Iulianum & Papinianum sensisse interpretor, dum respondet, propter incertum conditionis, etiam prioris bonorum possessionem peti posse. Nimirum intelligentes, vbi incertum conditionis esset, & prior posteriorque daretur, substitutum, nec vtriusque, nec alterius hereditatem posse adire: sed decurrendum esse ad bonorum possessionem prætoriam secundum tabulas pupillares, quæ scriptis heredibus dari solet, etiã conditione pendente. l. 2. §. Si sub conditione, eodem titul. Nam & si pater, qui duos haberet impuberes filios, vni ex his Titium substituat, sub hac conditione, si naus ex Asia venerit: quod si non venerit, tunc alteri impuberi eundem Titium heredem faciat, nemo dubitaret, mortuo testatore, & defunctis pendente conditione impuberibus, Titium vtriusque impuberis bonorum possessionem petere posse: neutrius autem hereditatem posse adire vtrique non delatam pendente conditione. Vnde & in proposita specie, cum ei, qui supremus decessisset, Titius esset substitutus, isque sciret vtriusque esse mortuos, & ignoraret, vter eorum nouissimus decessisset, rectè potuit contendere, ut vtriusque bonorum possessionem secundum tabulas peteret. Quia non debuit magis impedita conditio, cuius eventus ignoraretur, quam si penderet. Nec in hoc

vlla captio est: cum per hæc bonorum possessionem non quasi bonorum possessor heredis loco constitutus vtrique impuberi succedat: sed tantum facti administrationem interim consequatur quasi curator bonis datus, iuxta textum, & quod inibi omnes docent in. l. Si quis heres instituatur, supra, De heredibus instituend. Hæc mihi eius legis vera interpretatio videtur.

Secundum quam, cum duo in diuersis locis peregre decesserunt, quauis successores ignorent, vter nouissimus vita functus sit, non temerè aliquid constitutum est interim, dum explorari potest, quis ante, & quis postea decesserit.

Vbi tamen pater & filius peregre mortui sunt, & propter locorum distantiam probatio tam difficilis sit, ut quasi impossibilis desperetur, iuxta gloss. notabile in. d. l. Qui ex liberis, in verb. Peregre, tunc credere patrem prius mortuum, eiusdem videtur esse humanitatis, etiam si filius impubes erat. Nec enim hic ætatis imbecillitas faciet verosimile, filium impuberem ante patrem decessisse: ut facit, quando idem casus vtriusque simul extinguit: ut colligitur ex his, quæ Aretinus scribit. d. consil. 50. in fine, & tradit in terminis Baldus distinguendo hos casus consil. 145. In causa verrente. n. 4. & 6. li. 5. Tametsi Philippus Corne. non rectè contrarium sentiat consil. 196. In hac consultatione licet de pluribus. nu. 9. libr. 1. Quem retulit Franciscus Purpuratus. in. l. 2. §. Creditum. nu. 47. supra Si certum petatur. Et vide etiam Bald. consil. 176. Si per Famam. lib. 4.

S V M M A R I V M.

- 1 **P**resumptio Adriani Imperatoris, de qua in §. Cum in bello, locum sibi uendicat in successione ab intestato, non autem in successione ex testamento, in quo filius fuisset exheredatus.
- 2 Presumptio §. Cum in bello, habet locum etiam in successione ex testamento, in quo filius a patre fuerat heres institutus.
- 3 Successio ex testamento, uel ab intestato æquæ

equiparantur, quando in testamento is heres instituitur, qui ab intestato legitimus heres erat futurus.

L. 3. §. De illo. ff. Pro socio, declaratur ibidem.

L. 1. C. De his qui sibi adscrib. in testament. sensus ibidem.

L. Cum pater. §. Cùm inter. ff. De legat. 2. sensus ibidem.

L. Cùm in adoptiuis. §. Sed ne articulum. C. De adoptionib. sensus ibidem.

L. fin. ff. De castrensi pecul. sensus ibidem.

L. Seruum filij. ff. De legat. 1. sensus ibidem.

4 Filius, qui simul cum extraneo fuit testamento patris heres institutus, non presumitur eisdem patri, superuixisse in terminis. §. Cùm in bello.

L. Qui duos. §. Lucius. ff. De reb. dub. sensus ibidem.

5 Filius utrum matri superuixisse credatur in terminis. §. Cùm in bello.

6 L. Qui duos in princip. ff. De reb. dub. sensus ibidem.

L. Cum hic status. §. Si ambo. ff. De donation. inter uir. & uxor. sensus ibidem.

7 Restitutio minori se penumero ex edicto, De minoribus denegatur, quæ tamen eidem ex clausula generali conceditur.

L. Cum pubere. ff. De reb. dub. sensus ibidem.

8 L. Scriptus. ff. Ad Carbonian. sensus ibidem.

9 Presumptio. §. Cùm in bello, non habet locum in duobus fratribus, aut alijs collateralibus pariter mortuis, adhibita distinctione.

L. Quod de pariter. ff. De rebus dubijs, sensus ibidem.

Pater.



PATER. Qui in testamento perijt: Nihil enim hic de testamento proponitur: et presumptio ¶ Diui Adriani in successione intestati propriè locum habet, secundum Bartoli traditionem in. l. Quod de pariter, colum. 2. infra hoc titul. Deniq; si ex heredato hoc filio, pater testatus decessisset, quauis filius, qui superuiveret, aliquod ius successoribus suis posset relinquere, iuxta ea, quæ notan. in. l. Si quis filiu. C. De inoffic. testament. superuixisse tamen in re ambigua non crederetur.

2 Quod si testamento facto ¶ eundem filium

pater heredè instituisset, adhuc noster text. procederet. Siquidem crederetur filius superstes fuisse patri, & ex testamento illi heres fuisse. §. Si Luitius, infra hac. l. facit. l. Si arrogator, et quod ibi Bal. & Iacobi. à Scto Georg. supra, De adopt. Cuius rei illa videtur esse ratio, quod ubi ¶ in successione in

testati aliquid constitutum est, nõ mutat, si idem, qui intestati proximus heres futurus erat, testamento sit heres institutus. Sic enim, si inter duos ita coita esset societas, ut si qua iusta hereditas alterutri obuenerit, cõmunis esset: id est, si qua intestati hereditas, secundum interpretationem Cõsulti in

l. 3. §. De illo, supra. Pro socio, actum esse intelligitur, ut si alter ex socijshæres sit institutus ab eo, cui, remoto testamento, proximus ab intestato heres erat: conuètio locum habeat, uti Bartoli recepta est opinio, in. l. 3. nu. 8. supra. De legatis. 1. facit. l. Si filius qui patri, ibi: Presertim q. remotis tabulis, supra De vulg. & pupil. & quod eius text. argumento tetauit Raphael Cuma. in. l. Si is qui ex bonis, & inibi retulit Alexan. fina. verbis, eodè tit. Facit ratio text. in. l. 1. ibi:

Tamen, cum ¶ si testamētum. C. De his qui sibi adscrib. in testam.

l. Cum pater. §. Cùm inter. ff. De legat. 2. ubi cùm patronus libertis prædium legasset, quod petijisset, ne de nomine familiae exiret: & liberta, quæ appellatio ne libertorum cõtinebatur, ad partem prædij inter libertos esset admissa, cui intestatæ defunctæ filius heres fuisset: respondit Papinianus, tametsi libertæ filius de familia testatoris nõ esset, portione prædij, quam mater acceperat, retenturum: quoniam testator legitimam successione exclusisse non videbatur. Quo argumento idem quoq; receptum est, si mater eundem filium, qui ab intestato proximus heres esset, testamento heredem fecisset: Accursius

3

L. Tertia. §. De illo. ff. Pro socio.

L. 1. C. De his qui sibi adscrib. in testam.

L. Cum pater. §. Cùm inter. ff. De legat. 2.

fius fina. scholio in. l. Pater filium. §. Julianus, supra; De legatis. 3. Socinus, consilio. 43. numero. 10. & in. libr. 3. Ias. consilio. 31. libr. 1. & consilio. 96. numero. 2. libr. 4. Decius consilio. 23. & consilio. 43. Anton. Rube. consilio 1. Franciscus Ripa in. l. Filius familiars; §. Diui. num. 96. & 97. infra De legat. 1. & inibi Ferdinandus Loaz. in repet. numer. 29. in fine: qui hoc præposterè tradens text. in. d. §. Cùm inter, quasi loquentem in testamentaria successione ad intestati causam extèdit. Hinc etiã illud scriptum est, quemadmodum ab extraneo adoptatus, ei ab intestato succedit ipso iure, & quasi suus hereditatè eius non aditã transmittit ad quoscumq;

L. Cum in adoptiuis. §. Sed ne articulum. C. De adoption.

L. fin. ff. De Castrensi pecul.

L. Seruum filij. ff. De legat. 1.

l. C. De adopt. sic etiã ab eodè adoptiuo patre heres institutus succedere ei ex testamento quasi suus debet: ut secure scribit Socinus in. l. Si filius qui patri, num. 15. supra, De vulg. & pupilla. Paulus de Monte Pico in repetitio. §. Titia cùm nuberet, num. 48. l. Titia cùm testamento, supra, De legat. 2. Huc etiã pertinet text. ille notab. in. l. fin. infra, De Castrensi peculio, ubi Iureconf. id quod in successione intestati locum haberet, existimat nõ mutandum, si idem successor testamento esset heres institutus: nec fauore libertatis mouetur, uti probat text. in. l. 1. §. Si is qui bona, infra, De collat. bonor. & tradit Raphael Cuman. in. l. Seruum filij, supra, De legatis. 1. & inibi Ias. numer. 10. qui audacter scripsit, text. inibi hodie correctum non esse, motus argumento dictæ legis finalis, quam non satis intellexisse videtur, dum rationem, supra à nobis redditam nõ perspicit, de quo dicemus inferius.

Sed in proposito notandum est, tunc planè verum esse, filium institutum credi superstitem patri, & heredem ex testamento fuisse, cùm solus heres scriptus proponitur. Hoc Iure consul. sentit in dict. §. Si Luitius ibi: Quem so-

lum, infra hac. l. Quasi si ex parte cum alio heres esset institutus, præsumptio cesset: et ita deducit Socinus in dict. §. Si Lucius. Quæ sententia tunc admittenda est, si cohæres adiectus proponatur, qui legitimus heres non fit. In qua specie totam ille hereditatem ex testamento habebit: et si filij heres, superuixisse eum patri, alleget, & proinde ex semisse heredem extitisse, eamque hereditatis portionem iure sunitatis in se transmissam: extraneus simul cum filio heres institutus vera hæc esse confitebit, si probetur, filium patri superstes, vel momento fuisse. l. 3. C. De iure deliberand. Cæterum negabit, hoc esse præsumendum, si de hominis dispositione quærat: & planè dicet hanc hominis dispositionem fuisse. Sed si cohæres talis erat, qui, remoto quoque testamento, rem ab intestato cum eodem filio esset habiturus, videtur hinc quoque inducenda præsumptio, quod filius patri superuixerit. Stat enim ratio text. in dict. §. Si Luitius: nec recessisse à legis dispositione testator videri potest, qui eum instituit, quem si non instituisset, recessisse à legis dispositione videretur: facit text. & quod inibi Bartol. numero. 4. in fine, in. l. Si filius qui patri: supra, De vulg. & pupilla. Sic eueniet, ut legitimus heres testamento institutus minus ex parentis voluntate consequatur, quàm si non esset legitimus: quoniam filius, qui cum patre simul perijt, credetur ei superuixisse, & ex testamento heres fuisse: et tamen cohæres non legitimus totam hereditatem ex iure accrescendi consequetur, defecta portione filij, qui non probatur superuixisse patri, neque creditur secundum Bartoli sententiam in dicta. l. Quod de pariter. 2. colum. infra hoc titulo.

Adde quod id, quod de patre in præsentiarum dicitur, idem & si mater ¶ cum filio naufragio, vel simili casu decessisset,

L. Qui duos §. Si Lucius ff. De rebus dub.

5

cessisset, probaretur. Nam cùm explorari nequeat, vter prior extinctus fuerit, humanius est, credere, filium diutius vixisse. l. Cum pubere, infra hoc tit. Sed quid attinet dicere, filium diutius vixisse, & matri superstitem fuisse, cùm hereditatis acquisitio induci non possit? Hic enim, & in §. Si Lutus, infra hac. l. filium suum heredem superuixisse patri credimus: quoniam per hoc heredem patri ipso iure secundum ipsius votum extitisse intelligimus: si ratio inducenda præsumptionis facillime explicatur. At matri, etiã si filius superuiuat, non ideo illi hæres existet: sed aditio hereditatis necessaria est: vt notatur in. l. penult. C. De suis & legit. libe. tradit Bartolus in. l. Ventre præterito. num. 23. supra De acquiren. heredit. Quare videtur inanem præsumptionem inducendam non fuisse, cùm filius adijisse maternam hereditatem videri non possit. Respõdendum tamẽ est, etiam si per præsumptionem non consequamur, vt filius matri hæres extitisse intelligatur, illud consequimur, vt matris hereditas credatur pertinuisse ad superstitem filium. Proinde eius filij successores ex defuncti persona in integrum restitutionem impetrabunt, vt hereditatem, quæ non adita non transmittitur. l. vnica. §. In nouissimo. C. De cadu. tollen. possint adire. Hoc ita explicauit Bartol. in dict. l. Cum pubere, argumẽto tex. supra hac l. in principio.

Et certè si filius minor. x xv. annis erat, expedita videbitur quæstio. Relinquet enim in hereditate beneficiũ restitutionis in integrum, iuxta principium huius. l. vbi frater minor. xxv. annis, qui cum fratre eodem naufragio posterior decessit, licet hereditatem prioris nec aduerit, nec adire potuerit, transmittit ramen eam beneficio in integrum restitutionis: cùm alioquin secundum regulam dict. §. In nouissimo, hereditas non adita, non transmit-

tatur, etiam si sit fraterna. l. Quoniam sororem. C. De iure deliberand. Et ita interpretari dicitur Iacob. Aren. relatus à Bart. inibi. num. 5. dicente, notandum esse, quod sicuti hæredes absentis impetrant ex defuncti persona restitutionem in integrum ad consequendam hereditatem ipso iure amissam. l. Panthonijs, supra, De acquirend. heredi. ita etiam hæredes minoris, in quos minor annis beneficium restitutionis transmittit. l. Non solum, supra, De in integrum restitutio. min. Et hanc opinionem totus mundus sequitur: & ita quotidie consulitur, & practicatur: nec est text. in mundo, qui nos vrgeat ad hoc dicendum, nisi ille, qui aliter intelligi non potest: verba sunt Pauli Castren. in allegato huius. l. principio, & sequuntur plures alij, quos inibi Iacobus Sadoletus refert, & Alexand. nu. 8. Corneus num. 5. Iass. num. fina. in. l. Si infanti. C. De iure deliber.

Sed ego non dubito quin hæc interpretatio aliena sit ab eotext. & per se etiam falsa: quoniã noster Tryphonijs nihil sensit de in integrum restitutione: et cùm dixit, substitutum in hereditate posterioris habiturum etiã antè defuncti impuberis hereditatem reiectis varijs interpretationibus, & his, quæ non satis cū iudicio circa hæc. l. scripsit Pyrrhus in tracta. De iustate, versic. Sexto quæro: sensit proculdubio, hereditatẽ prioris quæsitam fuisse aditiõẽ, & eum, qui posterior decessit, fratris hereditatem, tutore auctore, agnouisse, agnitam verò, & proprio cõmixtam patrimonio ad substitutũ sibi heredem transmissurum: vt rectè sensit inibi Accursius. 4. scholio, & tentauit Bart. in. l. Qui duos, supra De vulga. & pupil. Bald. in. l. Si infanti, col. 5. C. De iure deliberand. Raphael Cuman. Consilio. 129. Nobilis domina, penult. colum. versic. Ad quartũ. Arctin. in. d. l. Qui duos. ff. De vulgari, in glos. 2. Raphael Cuman. Socin. num.

15. Lu-

6
L. Qui duos
in princip.
De reb. dub.

15. Ludouicus Telsira Lusitanus colu. 15. in principio huius. l. Secundum quos verba illa. Iureconsult. Dixi, Si ex ordine vita decessissent. &c. minime sunt referenda ad casum naufragij: sed cùm proposita quæstio fuisset de duobus impuberibus, qui simul in naui perierunt. Iureconsultus, cùm respondet, ab alio casu cœpit, de quo non erat quæsitum: videlicet, quando non eodem naufragio, sed diuerso casu impuberes non simul decessissent. Futurum enim erat, vt prioris mortui hereditatem posterior adicione quæretet: deinde in huius posterioris hereditate substitutus prioris mortui bona inueniret. Vnde & in proposita quæstione consequens erat, defendere, substitutum ex sententia testantis vtriusque heredem futurum. Qui proprius Iureconsulti sensus fuit: eumque nos clarius ex eiusdem verbis & sententia explicamus. Siquidem Iurecõs. in versiculo: In proposita, manifestè ostendit, quæstionem à se propositã de duobus impuberibus, qui simul in naui perierunt, eos non comprehendere, qui ex ordine vita decessissent. Atqui si ambo fratres in naufragio licet ex ordine, diem suum obiissent, quæstio proposita eos comprehenderet, argumẽto text. in. l. Cùm hic status. §. Si ambo, cum glos. in verb. Simul, supra, De donation. inter virum & vxorem, & eorum, quæ priore scholio diximus. Ergo intellexit, eos, qui ex ordine vita decesserunt, non eodem naufragio, sed diuerso casu, & tempore mortuos. Quã speciẽ eleganter, & necessariò Triphonijs præmisit. Videbat enim in proposita quæstione, cùm pater Titium substituerat impuberi, qui supremus moreretur, non sensisse testatorem de impuberibus, qui simul eodem casu decesserent. Et tamen ex verbis substitutionis defendere volebat, Titium vtriusque impuberi ex substitutione heredem futurum: vt & in simili Vlpianus orationem Diui Antonini declarauit in

L. Cùm hic
status. §. Si
ambo. ff. De
donatio. int.
uir.

dict. §. Si ambo: cùm ait: Licet de commorientibus oratio non senserit: videbat idem Iurecõs. ex solis verbis non posse defendi substitutionem vtriusque impuberi factam, si contra voluntatem testantis fieret, qui alterius impuberis, non verò vtriusque heredem Titium instituerat. Quinimo ne cõtra voluntatem fieret, respondere oportebat, Titium nemini heredem futurum, argumẽto. l. Duo sunt Titij, supra, De testam. tute. coniuncta. l. Verbis ciuilibus, ibi: Ne fiat contra uoluntatem: supra, De vulga. & pupill. Igitur vt ostenderet nihil hic fieri contra voluntatem testantis, præmisit, si ex ordine impuberes vita decessissent, id est, non simul, nec vlla repentini casus iniquitate, sed diuersis temporibus, quem casum testator mente conceperat, euenire debuisse, vt substitutus alteri vtriusque hereditatem haberet. Et potest videri Iureconsultus hoc sensisse cùm dixit: Antè defuncti filij habebit hereditatem. Alioqui in ea hereditate non hereditatem ante defuncti filij haberet, sed ius implorandi restitutionem ad hereditatem ad eundam. Quo argumẽto Paulus Castren. & alij receptam eo tempore Iacobi Aren. interpretationem non ferebant.

Sed & talis interpretatio per se æstimata non videtur defendi posse. Debuerunt enim interpretes quod dicitur in absente in dict. l. Pãthonijs, extendere ad impeditum ex alia causa: et vel sic intelligere text. in huius. l. principio: non verò de minore, aut de ætate loqui: cùm ætatis nulla sit habenda ratio in proposita quæstione. Nã qui eodem naufragio, vel ruina, posterior decessit non potest videri facilitate ætatis omisisse hereditatẽ, quã maior annis & prudens. sic perdidisset, quemadmodũ & minor perdidit: eaque læsio non ætati, sed factõ fuit imputanda. Vnde & restitutio in integrum: ex edicto De minoribus locum non haberet. l. Non videtur, C. De in integrũ restit. mino. l. Quod si mi-

L. Non uide-
tur. C. De in
integrum re-
stit. minor.

si minor. §. Nō semper. l. Verūm. §. Sciē dum, supra, De minor. Et ita argumen tantur Raphael Cuman. in principio huius legis, & Areti. consil. 160. num. 6. & succumbit huic argumēto Socinus in allegato principio. num. 5. dicens, re stitutionem nequaquam implorari be neficio aetatis: sed decurrēdum esse ad iustitiā generalis clausulæ, de qua in. l. 1. supra, Ex quibus causis maiores: idq; esse ex Barto. sentētia: quod æquidem opinor ex sententia Iacobi Aren. fuisse, qui nihil de minore loquutus est, vt apud eum legi: & ita Iacob. Aren. retu lit Philippus Corne. in. l. penult. nu. 4. ad finem. C. De impub. & alijs. Barto lum autem vix possum excusare, qui de absente ad minorem argumentatus est: cum magis debuisset causam ab sententiæ extendere ad causam naufragij: & in libello pupilli restitutorio, quem eius hæres offerret, nulla aetatis men tio necessariò esset faciēda: sed iustæ duntaxat ignorantia, & fatalis casus.

7 Sæpe enim accidit ꝑ vt pupillo restitu tio denegetur ex edicto de minoribus, & tamen eidē concedatur ex iusta cau sa, quæ maiores & minores promiscuè respicit, iuxta ea, quæ eleganter tradit idē Bartolus in. l. Cum filius. §. In hac num. 2. infra. De verborum obliga. Se cūdūm quæ, accipiendus videtur text. in dict. l. Cum pubere. Nam præsum ptionis, quod matri filius superuixe rit, non alius effectus occurrit, quàm propter emolumentum hæreditatis ma ternæ: nec alius modus eam consequen di, quàm per in integrum restitutionē ex iusta causa. argumento dict. l. Pan thonius: quidquid Raphael Cuman. cō trā scripserit repugnando: vt generalis æquitatis esse videatur, quoties aliquis decedit, non adita hæreditate, quā sibi delatam ignorabat, succurrere enim hæ redibus: licet Alexan. contrā responde rit consil. 163. num. 1. lib. 2. quem Socin. hac. l. in princip. num. 25. ex Bartoli, & aliorum sententia reprehendit. Et in

L. Cum pu bere, hoc tit.

hanc quasi receptiorem opinionem in clinat Ias. in. l. Cum antiquioribus. n. 3. versic. Secundò quæritur. C. De iure deliberandi.

Nouissimè verò idem Socinus in l. Si mulier, in fine, infra hoc tit. rem aliter expedire tentauit: quod scilicet, in dict. l. Cum pubere, filius absque in integrum restitutionis auxilio ma ternam hæreditatem ipso iure trāsmit tat, argumento text. in. l. Scriptus, in fra. Ad Carbonian. Cuius ꝑ quidem le gis inductio displicere meritò debet. Quoniam inibi ius ciuile, quod aditio nem impedit, dū impuberi fauet, idē succurrit hæredibus: hinc autē iuri ciu ili nihil potuit imputari, sed fato. De niq; rationes Socini confunduntur per text. in dict. l. Panthonius, vbi restitu tio necessaria fuit.

Tertiò quæro: Quid si duo fratres, vel patruus cū nepote simul perierūt? videndum est, an præter liberorum pa rentūque personas inter alios quoq; cognatos, qui eodem casu mortui sunt, cum explorari nequeat, vter diutius vi xerit, præsumamus aliquādo, alterum alteri superstitem fuisse? Erit enim grā de emolumentum, propter hæredita tem eius, qui prior decessisse præsume tur: hanc nanq; habebunt per in inte grum restitutionem hæredes eius, qui posterior decessisse videbitur, argu mento text. in dict. l. Cum pubere: vbi licet Iureconsult. loquatur in materna hæreditate, ad quam facilior est præ tor in concedenda restitutione. l. Pan thonius, versic. Idem in filio, & quod inibi tentauit Ioan. Imolen. supra, De acquirend. hæredit. secundūm tamen receptam sentētiā irrepsit ad omnes extraneos restitutionis æquitas & utili tas. Itaque ꝑ in proposita quæstione vi detur nunquam esse præsumendum in ter fratres, & alios, qui ex transuersio ve niunt, alterum alteri superuixisse: quō niam secundūm iuris ciuilis regulam pariter mortuorum, alter alteri super uixisse

L. Scriptus, ff. Ad Car bonian.

8

9

l. Quod de uixisse non creditur. l. Quod de pari ter, ff. ter, infra hoc tit. Cui regulæ stan dum est, nisi casus exceptus reperia tur. Planè in solis liberis, & parenti bus præsumptio cōtraria reperitur, vt hic, & in. §. Si Lutius, infra hac. l. & l. Cū pubere. l. Si mulier, infra hoc tit. l. Inter socerum, supra. De pactis dotali bus. Igitur in fratrum, & aliorum per sonis ius commune obseruabitur, argu mento. l. 1. §. Largius, coniuncto. §. Si quis autem, infra. De successorio e dicto, & l. 3. §. Liberis autem, infra. De lega. præstandis. Præterea videtur hoc etiam expressum in. l. Sed & in illo, in fra hoc tit. & in principio huius. l. vbi inter fratres, qui pariter decesse runt, nihil præsumitur: quas leges alle gando videtur hoc ita docere Barto lus in dict. l. Quod de pariter, in fine. Hanc eandem sentētiā expresserunt Raphael Cuman. in. d. l. Quod de pari ter, & Paulus Castrensis in. l. Si inter vi rum, supra hoc tit. tradentē hanc no stri. §. præsumptionem inter parentes duntaxat, & liberos versari: in cetero rum personis non procedere: quod & Socinus probat, Raphaelē Cuman. & Castrensem referens in dict. l. Sed & in illo, numero. 5. Ioan. etiam Sado letus in dict. l. Quod de pariter, colu. penultima, versiculo. Potest dici, incli nat in hanc sentētiā, quod inter fra tres pariter mortuos nihil præsumatur.

Ego contra distinguendum arbi tror, & si duo fratres, vel cognati am bo puberes, vel impuberes pariter de cesserunt, vera proculdubio: est supe rior sententia, vt neuter alteri superui xisse credatur. Nec estimari debet, di spositio hominis fuerit, an legis. Sic p cedit hac. l. Qui duos, in prin. vbi duo impuberes simul in nau perierūt, neq; alter alteri superuixisse creditus est; etiam in successione intestati, quæ le gis erat dispositio. Eadēque ratio ex torquet, vt inter puberes æquè nihil præsumatur. Sed si pubes cum impu

bere simul perierit, & tractemus de le gis dispositione, hoc est de hæreditate, quæ lege ab intestato defertur, constan ter asserēdum est, videri, impuberem priorem decessisse, & per hoc hæredi tatem eius pertinuisse ad puberem, qui superstes fuisse intelligitur: nec sine ef fectu, propter paratam in integrum re stitutionem, quæ eius hæredibus con cederetur. Hanc opinionem autoritate Bartoli, quem nemo reprehendit, & ratione fortissima defendo. Bartolus nanque, si verba eius rectè perpendan tur, ita etiam distinxit in dict. l. Quod de pariter, nimium subtiliter interpre tatus, ideo impuberem in dict. l. Sed & in illo, non videri priorem fratre pube re decessisse, quoniam etsi inter fra tres etiam talis præsumptio locum ha beret, non tamen recipienda esset, nisi cū pupillus intestatus decessisset, hoc est nisi in legis dispositione. Cæterū si cum testamento decessit, quod pa rens eidem impuberi iure potestatis fecisset nihil esse præsumendum: sub stitutio enim pupillaris erat hominis dispositio. Nam & si, remotis pupillari bus tabulis, frater legitimam impube ris hæreditatem esset omnimodo habi turus. l. Si filius qui patri, versiculo. Præ fertim, supra. De vulgar. & pupillar. §. Præferuntur, Institū. Ad Tertullianū. l. 1. versicul. Idē est si frater, supra. De iuris & facti ignor. et proinde substi tutio pupillaris quasi legis dispositio censenda videbatur, argumento text. in. §. Si Lutius, infra hac. l. Quoniā ta men ab intestato frater fratri volonta rius hæres est: ex substitutione autem necessarius factus erat. l. Sed si plures. §. Quos possum, cū similib. supra. De vulgar. & pupillar. tanquā in mera ho minis dispositione præsumptio locū non habebat. Quam Bartoli ratiocina tionem retulit, & probauit Socin. in dict. §. Si Lutius, in fine. Tametsi idē Socin. cum alijs ad hanc distinctionē non aduerterit. Est et pro hoc, quod

b sensu

sensit. Bartol. fortissima ratio, quod in reconsulti impuberem filium priorem patre mortuum crediderunt, eod quod aetatis imbecillitas id verosimile faciebat: nec alia ratio mouere eos potuit. Igitur & in fratribus, & in alijs, idem dicendum est: cum ratio diuersitatis reddi non possit. Vnde & contraria argumenta facile resoluntur: quod tamen in huius §. ultimo scholio latius explicabimus.

SUMMARIUM.

- 1 Presumptio, de qua in §. Cum in bello, habet locum in filio legitimo et utrum procedat in filio naturali?
- 2 Adoptiuus filius utrum patri adoptiuo superuixisse credatur?
- 3 Adoptiuus filius fructus imputare debet in quartam Trebellianicam, & num. 5. L. Iubemus. C. Ad Trebellian. sensus, ibidem.
- 4 Emancipari potest inuitus adoptiuus filius: non autem naturalis, & num. 6. L. fin. C. De codicillis, sensus, ibidem, & numer. 5. L. Cum ratio. ff. De bonis damnat.
- 5 Arrogatus filius ipso iure fit heres patri arrogatori. Principium, Institut. Quib. mod. testam. infr. declaratur, ibidem. L. Iuriconsultus. §. i. ff. De gradib. sensus, ibidem.
- 6 Arrogatus filius non potest inuitus emancipari.
- 7 Filius pubes patri superuixisse creditur. Impubes uero prior extinctus intelligitur, & numer. 10.
- 8 Mater tenetur probare filium, qui cum patre simul periit iam puberem factum decessisse.
- 9 Filius in §. Cum in bello, pubes decessisse creditur, ex eod quod in bello decessit.
- 10 Filius utrum superuixisse patri credendum sit, & numer. 14. L. Bello amissi. ff. De excus. tut. sensus, ibidem. L. Si fuerit. §. Planè. ff. De reb. dub. sensus, ibidem, & nu. 14.
- 11 Masculus in dubio prior praesumitur aggressum fecisse, quam foemina. L. 1. §. Cum arietes. ff. Si quadrup. paupè. fecid. sensus, ibidem. L. Quisquis. §. Ad filiarum. C. Ad l. Iul. maiest. sensus, ibidem.
- 12 Monasterio relicta in dubio intelligitur de

monasterio foeminarum, potius quam uiro- rum.

1. Qui dubo. §. Si maritus. ff. De reb. dub. declaratur, ibidem, & numero preced. e sequent.

Parvi. l. 12. titul. fin. Part. 7. declaratur, numer. 14.

L. Inter socerum. ff. De patris dot. al. sensus, et num. 14.

L. Nihil interest. ff. Ad l. Iul. De adulter. sensus, ibidem.

15 Donatio reciproca inter uirum & uxorem ual- let.

L. Si inter uirum. ff. De reb. dub. explicatur ibidem, & num. preced.

L. Cum hic status. §. Si ambo. ff. De donation. inter uir. declaratur ibidem, & num. preced.

Cum filio.

QUVM FILIO. Naturali. f. & legitimo, quem habebat in potestate. In hoc enim plane Diui Hadriani praesumptio locum habet: siue legitime natus est: siue quacunque ratione factus est legitimus, argumento text. in Authet. Quib. mod. naturales efficiantur. legitimi. §. Sit igitur, ibi: Nihil a legitimis differentes. Colla. 6. In naturali autem etiam, si intestati successior proximus sit, dubitari potest. Nam si eius mater quasi postea mortui bona vendicet, item patris intestati hereditatem delata fuisse filio contendant, & beneficiu restitutionis ad se transmissum: fortasse defenderetur, iuris regulam seruanda fore, secundum quam in pariter morientibus nihil praesumi solet. l. Quod de pariter, infra hoc tit. Quippe diceretur, legu verba eos proprie designasse praesumendo, qui ex iustis auptijs procreati fuissent. l. Filium, supra. De his, qui sunt sui vel alie. iuris: praesumptionem autem iure quodam singulari in filijs constitutam ad naturales non pertinere, secundum illam receptam definitionem, de qua per Alexand. in l. Ex facto. §. Siquis rogatus. infra. Ad Trebellian. Et

Et quamquam praesumptio haec secundum naturale parentum votum inducenda sit, quoniam tamen lex ipsa praesumptionem induxit, conueniens esse uideretur, iuris operam ad iustos duntaxat filios referendam, argumento text. in l. Generaliter. §. Cum autem, ibi. Sine iusta Sobole. C. De institution. & substitutio. ubi secundum unam interpretationem, quam Ias. ibi, numero. 6. communem asseuerat, probatur, conditionem, si sine liberis decesserit, quam ex parentum voto lex praesumit, ad naturales liberos non pertinere, propter legis iustitiam, & dignitatem: quae uero iniustus liberis operam suam non accomodat: facit. l. Ex facto. §. Si quis rogatus. i. ibi: Ex indignitate eius, infra ad Trebellian. Quae interpretatio, & si multis alijs auctoribus non probetur, eod quod lex conditionem representet, quasi a testatore scripta. l. Cum auus, infra. De conditionib. & demonstrationib. ratio tamen superior, quam ex iustitia legis deduximus, utriusque partis auctoribus placuisse uidetur: nos uero hac conclusionem latius declaramus in capit. Si pater, De testament. lib. 6. in. 1. par. in glos. Si absq; liberis.

2 De adoptiuo etiam filio potest ambigi, qui non sit ab auo, vel a proquo adoptatus. Siquidem, concurrente naturali & legitimo iure nulla esset dubitatio: argumento. §. Sed hodie, Institut. De adoptio. In eo igitur, qui ab extraneo sit adoptatus, uidetur prima facie dicendum, hunc §. non procedere. Nam. l. Cum auus, infra. De conditionib. & demonstrationib. l. Cum acutissimi. C. De fideicommissis, licet procedant etiam in filio naturali, qui legitimus non sit, ut probat text. in. d. l. Generaliter. §. Cum autem: in adoptiuo tamen non procedunt. Denique si adoptiuum filium pater rogauerit, ut post mortem restituat hereditatem, vel legatum, non intelligeretur tacita conditio, si sine liberis decesserit, secundum

receptiorem Doctorum sententiam in. d. §. Cum autem, de qua inibi per Decium, numero. 16. Mouentur ex diuersitatis ratione, quod pater non aequè affectus sit adoptiuo filio, atque naturali. Praeterea argumento esse poterunt multa alia, quae cumulatim Andre. Tiraquellus in repetit. l. Si unquam, in verb. Susceperit liberos, numero. §. cum sequenti. C. De reuoc. donation. et Angel. Perusini sententia in. l. Iubemus, numer. 1. C. Ad Senatusconsult. Trebel. Vbi interpretatur, et eam sententiam, quae rogatis filijs concedit fructus perceptos in quartam non imputari, in adoptiuis filijs non procederet et quod Ias. scribit in. l. Quidam cum filium, numer. 15. infra, De verb. obligation. ubi ex sententia Bald. putat, et adoptiuum filium posse inuitum sine causa emancipari: diuersum ius esse in legitimo & naturali, propter duplex vinculu, iuxta text. in Authent. Quib. mod. na. efficiantur. sui. §. Generaliter. Colla. 7. Videtur etiam facere text. singularis, secundum interpretationem Angeli, num. 4. in fine, in. l. final. C. De codicillis. ubi Iustinianus liberis, & parentibus, usq; ad quartum gradum, permittit, posse agere ex eadem scriptura, veluti ex testamento, & deinde quasi ex codicillis fideicommissum petere: quo loco adoptiuos uidetur exclusisse, ut etiam cum Angelo probauit Ias. inibi, numero. 6. uerlicul. Quarto limita.

Sed mihi distinguendum uidetur, Et si filius familiaris in adoptionem datus sit, in qua specie non transit in potestatem patris adoptiuus, neque succedit contra uoluntatem. l. Cum in adoptiuus. §. Sed ne articulum. C. De adoption. & pariter cum adoptiuo patre decessat, dicemus nihil esse praesumendum. Quauis si superstes illi fuisse probaretur, intestati patris adoptiuus heres ipso iure extitisse diceretur, & hereditate non adita ex iure sui heredis in quoscumq; successores transmississe, argumento

L. Iubemus. C. Ad Trebellian.

L. fin. C. De codicillis.

dicti. §. Sed ne articulum, in fine, & §. In testatorum, in fine, Institut. De hæredit. quæ ab intesta. deferun. In hac enim specie rectè scripsit Angel. in dict. l. Cùm in adoptiuis, numero. 5. Si hæreditatem à patre adoptiuo percipiat filius, soluturum esse gabellam veluti extraneū: quod & voluit Andr. Sicul. Angelum referens in repetitio. Rubricæ, col. 15. C. Qui admitti. Denique, quæ statuta sunt in filio, non sunt per interpretationem inducenda ad hunc adoptiuum, qui nec verus filius est, nec veri filij imaginem habet. Quapropter non probo sententiam Pauli de Monte Pico in repetitione. §. Titia cum nubere, numero 48. l. Titia cum testamento, supra. De legatis. 2. vbi interpretatur, consuetudinem, de qua per glos. in Authentic. Hoc locum. C. Si secundò nupsit. mulier, ad hunc adoptiuum filium pertinere. Proinde vult, legatum vsusfructus vxori relictum ad alimenta esse restringendum, non tantum institutis filijs legitimis & naturalibus, sed etiam adoptiuis, qui in potestatem non transferunt, nec contra voluntatem succedere potuerunt: quod minimè videtur admittendum, secundum iuris rationes. At verò in eo, qui cum sui iuris esset, in adoptionem se dedit, (quam arrogationem proprio nomine appellamus) potest dici præsumptionem huius. §. locum habere: vt si pubes cum patre arrogatore simul mortuus sit, superuixisse illi credatur. Si quidem is verum filium representat. l. Cùm in adoptiuis. §. final. C. De adoptione. et patris votum inducitur, qui quasi naturalem dilexit eum, quem videlicet naturalis loco habere voluit, argumento text. notabilis in. l.

L. Cùm ratio naturalis, infra. De bonis damnatorum: vbi cum Iureconsultus exorsus esset à ratione naturali, quæ hæreditatem parentum liberis adijceret, & proinde æquissimè existimatum

Cùm ratio naturalis, infra. De bonis damnatorum: vbi cum Iureconsultus exorsus esset à ratione naturali, quæ hæreditatem parentum liberis adijceret, & proinde æquissimè existimatum

diceret, rationem haberi liberorum, quo casu damnatio propter pœnam parentis bona auferret, subiecit, non minùs æquum esse adoptiuis, quàm naturalibus liberis portiones bonorum concedi. Præterea ius ipsum, quod præsumit, superuixisse filium patri, non minùs rationem habere debet huius arrogati filij, quàm naturalis: cum non minùs suus & hæres futurus arrogatori sit, quàm si naturalis esset, & legitimus. l. 1. §. Suos hæredes, cum similib. infra, De suis & legitim. hæredib. Vt non rectè Aret. et Ias. col. 3. in. l. Galus. §. Si eius, supra. De liber. & posth. Pyrrhus in tract. De suitate, versu. Tertiò quæro, contrariū existimarint, decepti Iustinianiverbis in Princip. Institut. Quib. mod. testa. infir. cum ait, arrogatione filij quasi agnatione sui hæredis testamentum rumpi: nec aduerterunt dictionem, Quasi, veritatis esse expressiuam, etiam si ad agnationem referretur: cum agnatio & suitas iuris sint, & arrogatus verè agnascatur, & verus suus hæres fiat. l. Iurisconsultus. §. 1. infra, De gradibus. l. Qui in adoptione, supra. De adoptio. coniuncta Bartol. traditione in. l. Si is qui pro emptore, numero. 29. infra, De vlucapion. vbi docet ius in his, quæ iuris sunt, non fingere, sed constituendo verè efficere. Ex quibus colligitur ad arrogatum filium posse induci consuetudinem, de qua in dict. Authentic. Hoc locum, & in hac specie probari posse supra relatâ Pauli de Monte Pico opinionem, secundum quam refert, se multoties consultum respondisse. Colligitur etiam text. in. l. Iubemus. C. Ad Trebellian. licet nõ habeat locū in filio adoptato, quæ adoptiuus pater hæredem institueret: in arrogato tamè posse locū habere aduersus generalè Angeli traditionem. Quo exèplo arrogatis etiã liberis concedendâ prerogatiuã existimo, de qua in. l. final. C. De codicillis, Nec obstat text. inibi. Nã Angelus & Ias. insigniter

Princip. Institut. Quibus mod. testam. infirm.

L. Iurisconsultus. §. 1. ff. De gradib.

signiter hallucinati non viderūt agnationis vinculo arrogatore quoq; alligari. Sic text. in dict. l. final. versu. Si quis verò, arrogatum etiam filium comprehendere: et falsò legerunt in text. verò nexu: cum Iustinianus ea verba non coniunxerit. Sic etiam & falsum videtur id, quod Iason scripsit in dict. l. Quidam cum filium, numer. 15. infra, De verbor. obliga. cum arrogatus filius non possit inuitus emancipari, exemplo legitimi & naturalis, dict. §. Generaliter. in Authentic. Quibus mod. naturales efficiat. sui, colla. 7. Idque Bartol. & communiter Doctores opinantur in dict. l. Quidam cum filium: cum dicunt, adoptiuū posse inuitum ex iusta in causa emancipari. Et licet Bald. negauerit, Iureconsultū inibi in legitimo & naturali loqui, non tamen voluit, certè non debuit, negare, quin idem in vtrisque seruandum sit. Denique contra Ias. nemo dubitauerit, arrogatum consentire emancipationi debere: alioquin sine causa emancipari inuitum non posse: vt etiam post veteres scribit Signorol. de Homod. in repetitio. l. Si arrogator, numero. 25. in fine supra. De adoptionibus. Quod manifesta æquitatis ratione cõprobat. Emancipatio etenim maius damnum arrogato adfert, quàm legitimo & naturali, propter ius succedendi, quod penitus amittit. §. Minus ergo iuris, Institut. De hæredit. quæ ab intesta. deferun.

Quòd si placeat arrogatum filium videri patri superuivere, non obstabit communis opinio, de qua in dict. l. Generaliter. §. Cùm autem. C. De instit. & substit. Nam primùm responderi posset, eam communem opinionem hoc tantum concludere, præsumptionem nostri. §. locum non habere, si arrogator simul pereat cum nepote ex arrogato filio suscepto: non verò si cū ipso arrogato filio decedat. Sed melius responderetur, eam communem

opinionem restringendam ad filium adoptiuum, qui non sit comparandus naturali filio: diuersum verò ius in arrogato seruandum. Is nanque, si moriens naturales & legitimos liberos relinquat, præsumptam fideicommissi conditionem deficere. Et ita cõfusa, & dissidentia aliorum placita distinxit Socin. in repetitione. l. Cùm auus, numero. 56. infra, De conditionib. & demonstrationib. adiecta diuersitatis ratione: quòd scilicet, testator arrogari liberos prætulisse substitutis videbatur: cum ad familiã suam pertinerent: non videretur autem prætulisse adoptiuo filij liberos: qui penitus essent extranei, & ad se nihil attinerent.

CVM FILIO Pubere: vt Accurcius hic, & omnes Doctores interpretantur. Nam & in filio impubere, sæpe responsum est, si cum parente simul perierit, videri eum priorem decessisse. §. final. infra hac. l. & l. Cùm pubere. l. Si mulier, infra hoc titul. Et miror non hoc aduertisse Bartolum in. l. Ventre præterito, numero. 18. supra, De acquirend. hæredit. qui text. hunc in filio infante intellexit. Alcianus quoque Parergon, libr. 10. capit. 9. Nam si impuberem filium priorem necatum intelligimus, vbi cum parente simul perijt, multò magis infantem, argumento. l. Inter socerum, in principio, supra, De pactis dotalib. Meritò igitur Bartol. notatus est à Ioanne Imol. in dict. l. Ventre præterito, colu. 9. & ab Alexand. inibi in addition. Et videtur Bald. quoque similiter notandus, consil. 145. In causa vertente, numero. 2. libr. 5. vbi cum in filia impubere loqueretur, allegauit hunc text. quasi impubes hic credi posset superstes patri fuisse. Denique opinor, & matrem, quæ his casibus filij quasi postea mortui bona vendicaret, regulariter non aliàs rectè intendere, quàm si filium alleget, & probet fuisse puberè. Nã cū

regula sit, in pariter mortuis neminem alteri superuixisse credendum: & cùm exceptus sit à regula filius, cùm pubes fuerit: onus matri incumbere videtur probandi eius filij pubertatem, argumento. l. Matrem. C. De probatione. l. Si minorem. C. De integritate restitu. mino. & quod tradit Bartol. in. l. Non solum. §. Sed ut probari, infra, De noui operis nuntia. & in. l. Quoties, supra. Si quis captio. Deci. in. l. i. numero. 8. infra, De reguliur. & in eleganti specie nos etiam late declaramus in capit. Si pater, de testament. lib. 6. in. 2. part. in glos. Defunctis. Contrarium scribit Andre. Siculus in capit. Raynutius, numero. 23. De testament. Idque argumeto huius. §. in quo (inquit) pater & filius mortui fuerunt simul bello: nec apparebat, an filius pubes, an impubes esset: et tamen dicitur patrem credi prius mortuum. Igitur filius, præsumitur fuisse puberem, quod fauore matris induci putat, ut hæreditatem filij habeat. Sed hac temerè ab Andre. Siculo, ut alia pleraque, scripta videtur. Hic etenim illud duntaxat creditur, patrem prius mortuum: non verò filium puberem fuisse: nec facillè recipi debet, ut cumulentur duæ præsumptiones, credaturque filius decessisse iam pubes, ut per hoc credatur patri superstes fuisse. Præterea cùm de ætate filij per subtilitatem iudicalem constare potuerit, non temerè præsumi aliquid debuit: argumento. l. Si fuerit. §. Planè infra, hoc titul. Et Tryphoninus (ut ego interpretor) non omisisset hanc pubertatis mentionem in filio, quam Iureconsulti semper aliàs in hoc articulo fecerunt, & ipse quoque fecit in. §. Si Lutus, infra, hac. l. Nisi quia satis hunc filium puberem demonstrauit, cùm in bello perijsse eum scripsit quasi militem. Planè ante pubertatem plenam, idest, ante decimum octauum ætatis annum, nec pugnare,

Contra Andre. Sicul.

nec dare nomen militæ solitum erat glos. in capit. primo, in verbo. A decimo octauo, De pace iuramento firman. In vsibus feudor. quam vnicam dixit Ludouicus Roman. notabili. li. 122.

Illud annotatione dignum est 10
ætatem filij impuberis non solum mouere, ne is patri superuixisse credatur: sed etiam, ut antè mortuus existimetur, dict. §. Si Lutus, infra hac. l. & l. Si mulier, infra hoc titul. l. Inter socerum, supra. De pactis dotali. vbi hoc euidenter expressum est. In qua relapsus errore est Raphael Cuman. in l. Quod de pariter, infra hoc titul. Credidit enim, seruandam hoc casu regulam, qua constitutum est, duobus pariter morientibus, nihil esse præsumendum, dict. l. Quod de pariter, vbi à Iacobo Sadole. meritò Cuman. reprehensus est, & à Socino in. l. Sed & in illo, penultim. colum. ad finem, infra hoc titul. Vnde colligitur, præsumptionem, quæ sumitur ex imbecillitate ætatis fortiorem esse illa, quæ ex voto parentum introducta est: quasi hinc ratio naturalis ciuilem vincat: secundum ea, quæ subtiliter Aretin. scribit consil. 50. Ad finem: cuius verba Socinus retulit in dict. l. Si mulier, numer. 5.

Contra Cumanum.

CVM FILIO. Omnes leges, quæ de hac præsumptione agunt, de filio loquuntur, non de filia. Quæramus igitur, utrum eadem quoque præsumptio locum habeat in filia: ut si pater, & filia pubes naufragio, ruina, vel incendio simul perijsse dicantur, credatur quoque filia patri superstes fuisse? Vix enim est, ut belli casus femine adaptetur: tametsi aliquando etiam possit accidere patrem & filiam simul in bello perijsse. l. Bello amissi, ibi: Cuiuscunque sexus, supra. De excusa. tuto. Et facillius videtur, credere puberem filium hisce casibus patri superuixisse, quàm filiam: eò quòd femine sexus ratio,

l. Bello amissi. ff. De excusa. tuto.

ratio, & præsumpta eius imbecillitas retrahere videtur, ne superstite credamus patri fuisse filiam, argumeto. §. Si maritus, infra, hac. l. & l. Si possessor. §. 1. supra, De Religiof. & sumptib. fune. vbi, iuxta interpretatiõe Accursij, probatur, mulierè ratione sexus viro priorè decedere intelligi: facit. l. Si fuerit.

12
§. Planè, ff. De reb. dub. Quò respõso continetur, si masculus & femina pariter nati fuerint, præsumi masculu priorè æditu: quali, quia fortior fuisset, maiore vi in lucè proruperit. Vnde si vir, & femina se inuicè percusserint, in re ambigua masculus dicitur esse puniendus, & videatur prior aggressu fecisse, argumeto text. in. l. 1. §. Cùm arietes, supra. Si quadru. paupe. fecit. dica. cõiuncta Floriani sententia inibi dicentis, à robustiore animali lacelsitum præsumi quod esset infirmius. Quæ sententia in hominibus vsus est Felin. in cap. Capitulum sanctæ crucis, numero. 18. De rescrip. probat idem referens Felin. Anton. Corse. in tractat. De pote. Regia in. 4. part. quæst. 63. numero. 21. Quod est notabile ad eam quæstionem, quam proposuit Lucas. de Pen. in. l. Deuotum, colum. 3. versu. Tertio quæritur. C. De mera. libr. 12. Videtur etiam huic sententiæ argumeto esse text. cum glos. in. l. penult. infra, Vt in possessio. legat. vbi feminis propter lexis præsumptam imbecillitatem conceditur, de bonis causa vescendi diminuere: quod maribus non conceditur, qui robustius operari queunt, & sibi victum querere. Facit text. in. l. Quisquis. §. Ad filiarum

13
l. Quisquis. §. Ad filiarum. C. Ad. l. Iuliam maiesta. quem induxerunt Cynus, Bald. Angel. Salycet. in. l. Cùm multæ. C. De donat. ante nupti: ad hoc, quòd relictum monasterio censetur in dubio datum feminaru monasterio, potius quàm virorù, eò quòd masculi robustius operari possint, refert Socin. in. l. Quæ

conditio. §. final. n. 3. infra, De conditionib. & demõstrationib. Iaf. in. §. Ex maleficijs. n. 48. Instit. De actio. Deci. in. l. Femina. n. 34. infra. De regu. iur. Sed multò melius potuerit inducere si meminissent, text. in dict. l. penult. cum glos. infra, Vt in possessio. legat.

14
Quibustamen argumentis non obstantibus, probabilius est, dicere præsumptionem, de qua quæritur, in filia quoque locum habere. Nam & si impubes filius non credatur patri superstes fuisse, quin potius ante eum mortuus esse: in filia tamen pubere non idem iuris est: nec ratio sexus verosimile facit, eam priorè esse mortuam. Sic in re ambigua succedere potest humanior præsumptio, quæ patri secundum illius votum filia superuixerit, & hæres extiterit. Quod ex Bald. sententia potest colligi, consil. 145. n. 3. volum. 5. cùm allegat hunc. §. Idque ex facto cõsultus respondit Aretin. consil. 50. quæ Socinus refert, & pbat. in. l. Si mulier, numer. 10. infra hoc titul. Jacob. Sadol. in. l. Quò de pariter. 2. colu. infra hoc titul. Nec refragantur text. in. §. Si maritus, infra hac. l. & in. l. Si possessor. §. 1. supra, De religiof. & sumpti. fune. Quia & si Azo. Odofre. Accursij. & veteres iuris interpretes crediderint, Iurecõsultos in ea fuisse opinione, ut præsumeret, femina viro priorè esse mortuam: idemque sequuta fuerit lex Castellæ. 12. titul. final. Partit. 7. Lucas de Pen. in. l. Principes, versu. Quadragesimo tertio. C. De princip. agent. in rebus, lib. 12. Bald. in dict. l. Si professor. §. 1. quæ ad hoc citat Cremenis idem probans, notabi. 52. Statuto cauetur, idem Bal. in. l. 2. C. De his qui veniã ætat. impetraue. Petrus etiã ab Ancharra. quæ retulit Præposi. in cap. fina. in fine. De donation. inter viru vxorè, idem planè scribit Salyc. in. l. Inter socerum, infra De pactis dotal. Guido Papæ in tracta. Præsumptio. n. 9. versu. Item præsumitur. Andre. quoque Siculus in capit.

b 4 Raynu-

Raynutius, numero. 23. De testament. Fel. in cap. Capitulum sancte crucis. n. 18. versicul. De duobus natis, de rescriptis. Ludouicus Lusitanus in. l. Si inter virum. 2. colum. supra hoc titul. Deci. in. l. 2. numero. 47. infra, De regu. iuris Ioan. Lup. in repetitione Rubr. De donation. inter vir. §. 74. numer. 1. Andre. Alciat. in tractat. Præsumptio. regu. i. præsumptio. 49. non tamen rectè Iureconsultos intellexerūt, siquidem cum responsum est, si vir & vxor eodem momento temporis decessissent, videri vxorem in matrimonio viri mortuam, dict. §. Si maritus, dict. l. Si possessor. §. 1. non eò moti sunt Tryphoninus, & Paulus Iureconsult. quòd mulier præsumeretur prius mortua: sed magis moti sunt eò, quòd conditio stipulationis extabat, non tantum, si mulier prior decederet, sed etiam si eodem momento, vel temporis puncto decessisset, dum tamen superstes viro non fuisset. Hæc vera Iacob. Aren. interpretatio fuit, in. l. Si hi. qui inuicem, infra de donation. causa mor. quam Bartolus, & frequentius ordinarij probauerunt in dict. §. Si maritus: facit text. in. l. Ex facto. §. penultim. infra. Ad Trebellian. vbi Accursius simili errore labitur, & simili ratione reprehenditur. Pro qua sententia inducitur text. in dict. l. Quod de pariter, in fine principij: vbi masculus & foemina simul decesserunt, nec creditur foemina prior decessisse. Atqui si vero simile esset foeminam, quòd sit imbecillior, ante virum decedere, vtique etiam in stipulatione responderet hoc Iureconsultus, argumento text. in dict. l. Inter Socerum, ibi: Quia uero simile: supra. De pactis dotal. cõiunctis his, quæ circa eam legè, ad finem vltimi scholij tradituri sumus. Sunt etiam argumento huic sententiæ. l. Si inter virum, supra hoc titu. l. Cum hic status. §. Si ambo, supra, De donation. inter virum & vxorem, vbi Paulus & Vlpianus planè intelligunt

L. Inter Socerum. ff. De pactis dotal.

donationem à viro vxori factam confirmari, si ambo vno casu pariter decedant: et tamen si crederetur mulier ante maritum decedere, oporteret infirmari donationem. Præterea non leui argumento est text. in dict. l. Si fuerit §. Planè, infra hoc titul. vbi in masculino, & foemina simul vno partu æditis, præsumitur masculum priorem aditum favore libertatis, cum si verosimile esset masculum veluti fortiozem priorem natum fuisse, idem, remoto libertatis favore, fuerat respondendum. Denique Bartolus in. l. Si extraneus, num. penultim. supra, De conditioni: causa data, intelligit, regulariter non præsummi masculum priorem aditum, quòd & Raphael. Cuman. & Socin. probant in dict. §. Planè: et in eadem quoque opinione fuerunt Guilielm. à Cuneo, Iacob. Aren. Alberic. Bartol. Bald. in additio. Angel. Perusin. & Raphael Fulgos. contra glos. 2. inibi in. l. Idem erit, supra, De statu homin. et hoc communiter teneri asseruit Alexand. in dict. l. Si extraneus, numero. 5. in fine. Ergo si hoc in pariter natis receptius est, fortiore ratione euincetur in pariter mortuis non esse præsumendum eum, qui masculus sit, diutius vixisse. Nam in pariter natis, eò quòd natura liberè agit, vnus vel aliter virtutis gradus momentu habiturus videtur, vt credatur prior ex carcere materni vteri prorupisse, q̄ sit fortior: in pariter autem mortuis naturæ nihil ferè liberum est propter repentinam violenti casus iniquitatem. Vnde & si præsumamus, in re ambigua masculum priorem aditum, etiam remoto libertatis favore, secundum Accursij sententiã in. d. l. Idem erit, & d. §. Si maritus, & d. §. Planè, vbi Bart. hoc pbauit, adiciens; ita de facto sapè accidere, quòd & Paulus inibi sequitur, & Bald. in proœmio Digesti veteris. §. Hos itaque, Ioan. ab Anania in Rubri. fina. colu. De sortilegijs. Fel. in dict. capit.

Capitulum

Capitulum Sanctæ Crucis. n. 18. De rescript. Anton. Corse. in tracta. De potestate. Regia, versicul. Quero sexagesimo quinto. num. 28. Ioan. Lecirier in tracta. De primogenit. lib. 1. q. 11. versicul. Secundo, Guid. Pap. in tracta. Præsumptio. n. 9. versicul. Item si in vtero, quòd etiã omnes assererent, quos in pariter mortuis, supra improbauimus: non tamen consequens esset; idem in masculino & foemina simul mortuis responderè, propter diuersitatis rationem supra redditam. Potest enim argumentum ab ordine nascèdi dütaxat euincere, masculum diutius vixisse quàm foeminã, si mors non casu aliquo, sed ex senectute contigisset. Denique Aretin. in dict. consilio. 50. fina. colum. rectè considerat, quòd si impetus vis incumbens in masculum & foeminam, æqualis fuisset, violenta præsumptione crederetur, foeminam priorem extinctam, quòd debiliior natura sit: quoniam tamen hoc in incerto est, & plarunque aliter contingit, non temerè constituedam præsumptionem. Et debuisset ad hoc allegare tex. notabilem in. l. Nihil interest. ff. Ad l. iul. De adulter. vbi in eo, qui simul masculu & foeminam vulnerauit, par indignatio; par seueritas, par denique occidendi voluntas fuit: masculo tamen perempto superuixisse foemina dicitur: non quia naturaliter maiora vulnera potuit sustinere, quàm masculus, vt mihi Accursius non rectè collegit ab Hippolyto probatus in. l. 1. nume. 73. infra, De quaestio. Nec enim hoc Iureconsultus vult, vt rectè Dinus, & Bart. opinantur contra glos. sententiam inibi. in dict. §. Si maritus, infra, hac. l. Qui cum non explicent cur hoc ita ex facto acciderit in. d. l. Nihil, in promptu est dicere, grauiã foeminæ vulnera nõ continuò paria illis fuisse, quæ masculum exanimarunt: cum vel ex corporis loco, vel aliàs imparia esse potuerunt: quòd cum iudicio considerauit nouis

L. Nihil interest. ff. Ad l. iul. De adulter.

siue Reuerendiss. D. D. Couarru. in Epito. De sponsa. 2. part. cap. 3. §. 4. numero. 10.

Ex his apparet, si statutò caueretur, vt muliere ante virum mortua, superstes maritus certam dotis partem lucri faceret: & ambo simul decederent, nullum heredibus mariti lucrum in eius hereditate videri relictum, quòd rectè Signorol. in facti quaestione respondit consilio. 9. In nomine Domini Amen: quaestio præsupponitur: idem Paulus Castren. & Sadolet. ex Bart. & aliorum sententia: secura collegerunt in dict. §. Si maritus. & referentes Signorolum scripserunt, Præpositus in capitul. fina. num. 12. De donat. inter virum & vxorem, & Ioan. Lupus in repe. Rubric. eiusdem tituli. §. 74. num. 2.

Vnde & si de alia legis dispositione quaeratur, idè quoq; respõdebitur: vtputa, si vir & vxor, qui nullos cognatos haberent, vno casu simul intestati decesserint, in qua specie si momento aliquo temporis maritus superuixisset, eius heredibus succurrèdum esset auxilio in integrum restitutionis: quo impetrato, bonorum possessionem mulieris acciperent. l. 1. C. Vnde vir & vxor. l. Cum parere, infra hoc titul. hic autè non audientur, qui non probent, maritum vxori superuixisse: neque enim hoc præsumendum est.

Idem dici oportet, & si quaeratur de quarta debita inopi marito de bonis vxoris, quæ dicitur esse prius mortua iuxta text. in Authent. De exhibend. reis. §. fin. Colla. 1. & glos. singu. in. l. Licet, in. r. scholio. C. De iure dot. & quæ post alios resoluit Deci. in Authentic. Præterea. n. 3. C. Vnde vir & vxor. Nã si vir & vxor perijisse simul dicantur, nec cõstare possit vxore prius mortuã, heredes mariti nullo nec cõi, nec singulari iuris auxilio, quartã habebunt. Si quidem vt maritus vxori possit succedere, oportebat ei superstitè fuisse, dict. Authent. De exhibend. reis, & clariss.

b s in

in Authentic. Vt liceat matri & auia. §. Quia verò legē. Collat. 8. & quod resoluuit Alexand. in dict. Authent. Præterea. numer. 2. Igitur quarta bonorum nec delata quidem marito videbitur: cùm credi non debeat, mulierem propter sexus imbecillitatem prius fuisse mortuam.

Postremo euidentiore ratione colligitur, quòd si vir & vxor sibi inuicem promittendo donauerint, ea conditio ne, vt si contingat alterum prius mori, superstes designata bona consequatur, (quo casu & promissio ex causa donationis statim valet, quia reciproca: & est irreuocabilis: quia actum esse proponitur, vt non causa mortis, sed inter viuos donatio sit, iuxta ea, quæ post Petrum & Cynum Bald. Salycet. & Castren. explicat in. l. Si pater puellæ. C. De inofficio. testamen. vbi Ias. num. 2. rectè eam defendit ab his, quæ in contrarium scripsit Bartholom. Veronens. cautela 122. numero. 3. Socinus in regula. 104. fallētia prima in fine) Si ambo eodem casu pariter moriatur, cōditio vtriusque donationis defecisse intelligetur. Nec obstat, quòd donationes mutue inter virum & vxorem initio inualidæ confirmantur, ambobus pariter morientibus. l. Si inter virum, supra hoc tit. l. Cùm hic status. §. Si ambo, supra De dona. inter virum & vxorem. Respondemus enim donationes eo casu nō habuisse tacitam conditionem, si is, cui donabatur, superuiueret. Tunc enim, ambobus simul decedentibus, confirmari donationes non possent: quòd Deci. non satis aduertit consilio. 659. in fine: sed magis inesse tacitam conditionem, si is, cui donabatur, non prior decederet, quā in qui donabat: vt rectè explicat Angel. distinguendo in. l. Si hi qui inuicem, supra, De donat. cau. mortis: facit text. in. l. A marito. C. De dona. inter virum & vxorem. & dict. §. Si ambo: vbi Vlpianus in hac specie argumentatus est per interpretationem,

donationes mutuas confirmari, viro & vxore pariter mortuis: quoniam oratio tum demum, donationes voluit omnino esse irritas, si prior vita decessisset, qui donatum acceperat. Ergo quæ ratione apud Vlpianum confirmantur donationes, eò quòd conditio, quæ potuit infirmare, in pariter mortuis defecit: sic etiam in proposita quæstione dicemus, vtranque donationem esse irritam, eò quòd similiter in pariter mortuis defecit conditio, vnde initiū confirmationis pendebat. Non relinquuntur itaque hæredes viri locupletes donatione: cùm non sit verosimile, nec credatur, vxorem ante virum decessisse.

Nec tamen negandum est, quale quale argumentum ex imbecillitate sexus posse sumi, quòd tamen per se nihil efficeret: sed cum alijs simul argumentis coniunctum suadere queat, fœminam priorem mortuā. Quòd Marianus Socin. respondisse fertur in filia pubere. xiiij. annorum & alioqui debili, quæ simul eadem ruina cum patre robusto perierat. Credidit enim priorem eam decessisse: retulit Socinus filius in. l. Si mulier numer. 10. infra hoc tit. Quo loco illud admonere non erit inutile, quòd cùm in hoc boni iudex variè ex casibus personisque coniecturam facere debeat, argumentum à sexu fœmineo crescere videtur, & explicare se latius quibusdam casibus. Nam in subita ruina, quæ vno momento temporis plures omnino oppressit, simul & extinxit, melius erit nihil præsumere: In incendio autē, de quo Vlpianus loquitur in dict. §. Si ambo, verendum est, ne suspicemur, fœminam masculo diutius vixisse, quòd natura frigidior suffocata tardius videatur. Sed in naufragio sit quodāmodo verosimilius mulierem priorem extinctam: si quidem credibile est excidisse illi citius animum timore naufragij, quòd impendebat, argumēto nota. in. c. Cùm locum de sponsa,

15

De sponsa. & quòd de tortura inchoanda à fœmina resoluuit Deci. in. l. 2. numer. 46. infra, De regul. iuris. Credibile quoque est contrarietas minus eam pugnasse, deficiente, & arte & natura: & priorem extinctā, quòd esset imbecillior. Quæ argumenta mouere etiam potuissent Labeonem in. l. Cùm pubere, infra hoc tit. Sed ille ad humanitatis rationem, quæ promptior erat, & sola constituerat præsumptionē magis respexit.

S V M M A R I V M.

- 1. Bello mortuus uiuere per gloriam intelligitur. l. Bello amissi. ff. De excusat. tutor. sensus ibidem.
- 2. Sed si in bello. Instit. De excusat. tutor. sensus ibidem.
- 3. Nepos ex filio, qui in acie cecidit, patruo est preferendus in primogenio.
- 4. Bello cecidisse creditur is, qui in belli discrimen ingressus est, & postea requisitus non reperitur. l. Final. uersicul. final. ff. De his qui notantur in familia.
- 5. Captiuitatis tempore, utrū filius fingatur post patrem captus. l. Lege Cornelia. ff. De testament. l. Si filius hæres. ff. De liber. & posthu. sensus ibidem.
- 6. Proponebatur. ff. De Castrens. pecul. sensus ibidem.

Perijsset.

PER I I S S E T. Quo casu & per gloriam uiuere intelliguntur. l. Bello amissi, supra. De excusatio. tutor. §. Sed si in bello, Instit. eod. tit. vbi Accursius idem esse sentit, si quis, in panceratio, vel certamine ad imitationē veri bellicomposito perierit: idem sentit Accursius in. l. Qua actione. §. Si quis in colluctatione, in verbo. Glorie, supra Ad. l. Aquiliam, quæ sententia non est admittenda. Hi etenim soli in per-

l. Bello amissi. ff. De excusatione. tutor.

petuum per gloriam uiuere intelliguntur, qui in acie pro republica ceciderunt. d. §. Sed si in bello, uersic. Et constat. Hos uero & ad eò per gloriam superesse censemus, ut in ea celeberrima controuersia patris & nepotis de primogenio contendentem, de qua late scripsimus in quæstioe Patris & nepotis, scriptum extet, nepotis causam sine dubio potiore esse, si pater eius primogenitus, viuo uero, in acie belli perijsset: tunc enim nepos quāquam natus minor, admitteretur contra patruū natu maiorem: id quæ scriptum reliquit Nicolaus de Milis in reperi. in uerb. Mors, uersic. Mortuus pro republica quem retulit & probauit Stephan. Aufr. in d. cili. capella Tholosana. 443. Et ita ex facto in Lusitaniæ Regno iudicatum esse accepimus: cùm tamen, remota hac gloriosa mortis ratione, sæpe lata sit sententia secundum patruū natu maiorem: ut latius explicamus in dict. quæst. Patris & nepotis.

Cecidisse autem in bello, probatur & non solum cuius cadaver in campo sit inuentum, sed & si cùm desiderio, ingressum esse in prælii discrimen: argumēto text. in. l. final. uersicul. final. supra, De his qui notantur in familia. l. fin. uersic. ff. De his qui notantur in familia. Et ita ex facto in Lusitaniæ Regno iudicatum esse accepimus: cùm tamen, remota hac gloriosa mortis ratione, sæpe lata sit sententia secundum patruū natu maiorem: ut latius explicamus in dict. quæst. Patris & nepotis. Cecidisse autem in bello, probatur & non solum cuius cadaver in campo sit inuentum, sed & si cùm desiderio, ingressum esse in prælii discrimen: argumēto text. in. l. final. uersicul. final. supra, De his qui notantur in familia. l. fin. uersic. ff. De his qui notantur in familia. Et ita ex facto in Lusitaniæ Regno iudicatum esse accepimus: cùm tamen, remota hac gloriosa mortis ratione, sæpe lata sit sententia secundum patruū natu maiorem: ut latius explicamus in dict. quæst. Patris & nepotis. Cecidisse autem in bello, probatur & non solum cuius cadaver in campo sit inuentum, sed & si cùm desiderio, ingressum esse in prælii discrimen: argumēto text. in. l. final. uersicul. final. supra, De his qui notantur in familia. l. fin. uersic. ff. De his qui notantur in familia. Et ita ex facto in Lusitaniæ Regno iudicatum esse accepimus: cùm tamen, remota hac gloriosa mortis ratione, sæpe lata sit sententia secundum patruū natu maiorem: ut latius explicamus in dict. quæst. Patris & nepotis.

2

3

l. fin. uersic. ff. De his qui notantur in familia.

hominem esse mortuum, sed etiam in acie cecidisse: cum tamen is versiculus non satis efficax argumentum præstet receptæ sententiæ: ut inibi Raphael Fulgosi. rectè aduertit, auctoritatem magis Doctorum, quam eorum argumentum sequutus. Papinianus enim sic scribit: *Si quis in bello ceciderit, & si corpus eius non compareat, iugebitur.*

PERIISSE T. Quòd si pater cum filio simul captus est, mox apud hostes ambo decesserunt, nec explorari potest vter bello prior captus est, videamus an inducenda sit Diui Hadriani præsumptio? Mortis enim tempus spectandum non est, sed captiuitatis: et quasi tunc cum capiebantur, decesserint, ita indicandum. I. Cum hic itatus. §. Si ambo, versicul. Et mea fert opinio, supra, De donation: inter virum, & uxorem. Igitur qua humanitatis ratione Diuus Hadrianus patrem credidit prius mortuum, videtur quoque credere debuisse, priorem eundem captum esse. Sic enim prior decessisse intelligitur: et delata filio crederetur hereditas patris secundum illius votum: Allego singularem, & quotidianam Salyceti sententiam in. l. Apud hostes, final. verbis. C. De suis & legit. liber. vbi scribit, quod si quo tempore capitur ab hostibus pater, in eo statu sit filius ut ei possit succedere, tamen postea, viuo adhuc apud hostes patre, decedat, hereditatem patris, qui postea captiuus decessit, quasi delatam sibi, ac quaesitam in successoribus suis transmittit: quoniam lex Cornelia fingit, patrem tunc mortuum, cum capiebatur: sic filius post factam patris mortem vixisse intelligitur, & hæres fuisse. Quæ sententia comprobari videtur ex his, quæ Ias. scribit in. l. Lex Cornelia, numero. 9. in fine, supra De vulga. & pupil. et in repet. l. Si is qui pro emptore, numero. 141. ff. De usufructu.

Sed hæc nimium scrupulosa sunt: et magis est, ut non credatur filius miles,

post patrem captus fuisse. Nam si præsumptionis hic effectus est, ut filio, qui superuixit, patris delata hereditas intelligatur, etiam si lex præsumat, patrem priorem captiuum, nihil tamen efficiet: quia non ideo poterit intelligi hereditas patris delata ei fuisse: si quidem mortis naturalis tempus spectamus cum de hereditate delata quaerimus, nec captiuum hereditas ante defertur, quam is apud hostes vita decedat. l. Lege Cornelia, in fine, supra De testamen. Vnde si eo tempore filius non sit, impossibile est filij successoribus hereditatem dare per considerationem eius temporis, quo pater decessisse fingitur: Denique Salyceti sententia, quam nò dum legi reprehensam, falsa videtur: et in iudicijs non admittenda. Filius enim, qui cum pater ab hostibus capiebatur, in eius potestate erat, & deinde, viuo adhuc eo, decessit, nihil ex paterna hereditate legitimis hæredibus relinquet, etiam si pater apud hostes moriatur. Hoc aperte voluit Bart. cõiter receptus in. l. Lex Cornelia, in prima oppos. supra De vulga. & pupil. facit. l. Si pater captus, eodem titul. & quod in simili specie Alexand. scribit in. l. 2. numero. 4. C. De liber. præterit. Et est argumento huic sententiæ obscurum Africani responsum secundum veram interpretationem in. l. Si filius hæres, supra De liber. & posthum. vbi hereditas ex testamento non defertur, nisi cum primum, non nato posthumo, qui præteritus erat, constat testamentum rumpi non posse: neque instituto filio, qui interim mortuus est, delata patris hereditas intelligitur: licet maximè, abortu facto, perinde habeatur, ac si retrò venter vacuus fuisset. l. Neratius, infra, De manu. testam. & quod Ias. scribit in dict. l. Si filius hæres, numero. 27. Quo exemplo dicendum est, hereditatem captiuo patris, quæ viuo eo, non defertur, cum possit redire, non videri delatam filio, qui interim mortuus est: licet maximè eundem

l. Lege Cornelia, ff. De testam.

l. Si filius hæres, ff. De liberis, & posth.

dempatrem apud hostes morientem quasi tunc cum captus est perijisse intelligamus. l. In omnibus, infra, De capti. & postlim. reuer. Et hoc satis mihi videtur significasse Iurecõsultus in. l. Proponebatur, in fine, infra, De Castren. peculio. vbi si filius eius, qui ab hostibus captus est, decesserit, viuo patre captiuo, ex post facto, patre apud hostes mortuo, quasi pater familias legitimum habeat successorè, & retrò credetur habuisse eius successor ea quoque, quæ medio tempore filius familias iuste quaesuit: nec hæredi patris, sed ipsi filio quaesita videbuntur. Intelligit ergo securè Iurecõsultus, filium non fuisse hæredem patris, nec videri: et ex hereditate patris legitimum filij successorè nihil habiturum. Vnde & in proposito quaestione superuacuum est tractare de inani præsumptione. Id verò, quod Raphael Cuman. scripsit in dict. l. Si pater captus, ff. De vulg. quòd scilicet impubes filius præsumatur antè captus, quàm pater, reprehensione dignum videtur, ut aliàs ostendimus.

SUMMARIUM.

- 1. **M**atris cõtemplatio non fuit in cõsideratione, nec effectus, ut filius patri superuixisse crederetur.
- 2. §. Si Luitius. l. Qui duos, ff. De reb. dub. sensus, ibidem.
- 3. l. Si quis filio, §. Eius qui, ff. De iniustorupto, sensus, ibidem.
- 4. Fiscus propriè successor est in bonis uacantibus.
- 5. l. Habere licere, ff. De euiction. sensus, ibidem.
- 6. l. i. §. An bona, ff. De iure fisci, sensus, ibidem.

Mater.

MA T E R. Nihil hinc personæ matris indulgetur: cum & si alij successores ipsius filij fuisset, Diuus Hadrianus

nò dubitasset patrem credere prius mortuum: uti Bart. hic & cõiter Doctores cõtra Accursium rectè intelligunt. Tamen si idè Bartolus in. l. Precibus, num. 16. C. De impuber. & alijs, Accursij errorem sequutus videatur, & Curtius Iunior, inibi, numero. 40. receptam huius. §. interpretationem cõfundi scribat per text. in. §. Sequenti: in quo fit similis interpretatio: et tamen ob reuerentiam patroni fieri dicitur: quare consequens esse putat, ut hic quoque propter matris fauorem: præsumptio inducatur. Idè referendo Curtium probauit Andr. Alciat. lib. Parergon. 10. capitul. 9. Sed tamen text. est expressus in. §. Si Luitius, infra hac. l. vbi filius pubes patris superstes fuisse creditur: etiam si neque mater, neque patronus, sed alij successores præsumptione allegent: et non satis aduerterunt. §. sequenti, non fieri simile interpretationem. Nam nec ibi filius pubes superuixisse patri præsumitur fauore patroni: id enim & omnino obsurdum est, & nemo diceret. Sed neque libertus pater superuixisse filio creditur patroni fauore. Licet enim multi hoc opinentur, falsum est, uti suo loco dicemus. Denique si pater & filius, qui hic in bello perierunt, nullos cognatos haberent, & vxor patris nò uerca filij intestato marito uellet succedere, iuxta. l. 1. & quod Baldus inibi, num. 5. C. Vnde vir & vxor, melior mihi causa legionis uideretur, in qua filius militabat. Huic enim filij quasi posterioris mortui bona essent uindicanda. l. Si quis filio, §. Eius qui, in fine, supra De iniustorupto. l. 2. C. De hæredi. delio. §. Eius qui. reditas ipso iure quaesita inueniretur: cum obtinuerit credi patrem prius mortuum, & filij hereditatem successoribus eius deferri, dict. §. Luitius. Vnde, & remota legionis causa, idem dicendum esset in fisco, cui bona uacantia filij delata essent. Nã & fiscus propriè successor est. l. Habere licere, supra De euictio.

§. Si Luitius infra hac. l.

l. Si quis filio. §. Eius qui.

L. 1. §. An bona. ff. De iure fisci.

cuius & quanquam hereditas ei non deferatur, sic cessent verba di & §. Lucius: sunt enim magis bona vacantia. l. 1 §. An bona, infra, De iure fisci, tradit Bartolus in Rubr. numero. 4. supra, De acquir. heredi. hereditatis tamen appellatione significari videtur hæc successio per interpretationem, argumento. l. Item veniunt. §. Præter, supra, De peti. heredi & l. Hæredis appellatione infra, De verbor. significatione: vbi hæredis appellatione significari videtur omnes successores: et in verbis non sunt expressi. Interpretor enim, quæ in hærede statuta sunt, per interpretationem extendi ad alios successores, qui hæredes non sunt. Et hoc modo procedere debent quæ Accurcius tradit sine scholio, & Alexand. post alios, numero. 7. in l. Ex facto. §. nua. infra, Ad Trebellian. Nec enim dicendum est, ut ipsi confundunt, fisci esse heredem, quod Bald. rectè notat in capitul. In præsentia, numero. 23. De probat. Sed tantummodo successorem, ad quem possit per interpretationem induci, quod in hærede scriptum est.

SUMMARIUM.

- 1 Mater in Castrensi peculio filij, uiuo patre mortui, nihil uendicare potest. L. fin. ff. Ad Tertullian. sensus ibidem.
- 2 Mater utrum aliquo casu possit uendicare filij bona, et etiam alterius cum quo filius simul periit eodem temporis momento.
- 3 Emancipatus uiuo patre arrogatore, decedens, utrum transmittat in hæredes ius ad quartam bonorum, quæ tempore mortis arrogator reliquerit. L. 1. §. Si impuberi. ff. De collatione bonorum, sensus ibidem.
- 4 Arrogato filio debetur quarta ab arrogatore quasi æs alienum. L. Papinianus. §. Si impubes. ff. De inofficio. testament. sensus ibidem. §. Ex conditionali. Institut. De uerbor. obligat. explicatur ibidem. L. 2. C. De adoption. sensus ibidem. L. fin. C. De contrahen. et committen. stipul. sensus ibidem.

- L. Hereditarium. ff. De bonis authorit. iudic. possiden. sensus ibidem.
- L. 2. §. Si quarta. ff. Famil. heriscum. sensus, ibidem.
- L. Is cui. ff. De action. et obligation. sensus ibidem.
- L. Filius familias. ff. Ad l. Falcid. sensus ibidem.

Postea mortui.

POSTEA MORTUI. Rectè & utiliter mater hoc ita intèdebat. Nam si filius uiuo patre decessisset etiam

intestatus, in Castrensi peculio intestati filij nihil haberet. l. fina. infra, Ad Tertullian. sed & si ante patrem nõ decessisset, sed eodem simul momento: nec crederetur postea mortuus: simili modo mater excludenda uideretur, secundum ea, quæ in antepenult. huius §. scholio ueniunt explicanda. Enim uero cum filius postea mortuus intelligitur, eius quasi patris familias hereditatem mater uendicat: et in ea patris, qui antè defunctus creditur, hereditatem habebit: quæ impossibile est uideri delatâ filio, nisi superstes patri fuisse credatur: cum in pariter mortuis, si nihil præsumatur, indubitati iuris sit, neutrius hereditatem ad alterum quoquo modo pertinuisse. l. Sed & in illo, infra hoc titul.

Inquiramustamen: utrum in iure civili sit aliqua successio, in qua mater cuius pubes filius cum alio pubere simul decesserit, possit non solum intestati filij bona uendicare, sed etiam in his bona quoque illius, qui cum filio simul periit: quanuis maximè filij bona uendicat nõ quasi postea mortui? Et mihi uidetur singularem quandam esse speciè, in qua hoc bellè tractari queat. Pone matrem esse, quæ, mortuo marito, tutelam filij impuberis lege delatâ cepit gerere, iuxta Authent. Matri & auia. C. Quâdo muli. tutela offic. fungi potest: deinde, ea auctore, per rescriptum

L. fin. ff. Ad Tertullian.

2

ptum principis impuberem à Sempronio arrogatum fuisse, iuxta. l. Nec ei. §. 1. l. His uerbis, supra, De adopt. mox ab eodem sine iusta causa emancipatû: postea arrogatorem cum eodem emancipato iam facto pubere simul bello, ruina, naufragio perijisse: in qua specie, si uel momento superuivere intelligatur filius, nemo dubitauerit, matrem, quæ filij quasi postea mortui bona uendicet, in his inuenturam ius persequendi quartam bonorum, quæ arrogator mortis tempore habuisset. §. Cum autem, Institut. De adoption. l. Si arrogator, supra eod. titul. Sed tñ obtinere nõ poterit, ut credatur filius superuixisse arrogatori. Nam quanquam materia præsumptionem admittat: agitur enim de legis dispositione, hoc est, de conditione ex lege, secundum Diui Pij constitutionem: personæ tamen ipsæ præsumptionem excludunt: cum ratio præsumendi nulla sit inter extraneos: et hinc non pater & filius adoptiui perijisse simul proponantur, sed ad eod duo extranei, soluto uidelicet arrogationis uinculo per emancipationem. l. In omni, supra, De adoptionibus. l. 2. §. Sed neque auus, infra, Ad Tertullian. l. Quin etiam, in fine, supra, De ritu nuptiar. Igitur agnati patris quartam bonorum retinebunt, quasi filius antè perierit: aut certè quasi non superuixerit.

Contra quos adhuc pro matre dici posset, etiam si filius antè perijisset, deberi quartam filij successoribus. Siquidem uidetur emancipatus, etiam si uiuo arrogatore decedat, transmittere tamen in hæredes ius ad quartam bonorum, quæ tempore mortis arrogator reliquerit, per text. in l. 1. §. Si impuberi, infra, De collatio. bonor. ubi Vlpianus generaliter transmissionem concedere uidetur: siue nata esset quartæ petitio: siue non esset nata. Sed in fine tunc demum huius quartæ collationem fieri iubet, cum petitio nata est, hoc est, arrogatore mortuo. Nam si uiueret,

L. 1. Si impuberi. ff. De collatione bonor.

quantis prima facie uideretur spem quartæ, quemadmodum transmittitur, sic etiam cauendo conferendam: Vlpianus tamen hanc collationis speciè putat esse præmaturam: cum uiuat adhuc is, de cuius bonis quarta debetur. Cuius rei ratio uidetur posse colligi ex Accursio in uerbû, Species, quod iniquum sit, cauendo tractare de bonis uiuentis, qui non sponte, sed inuitus per legem obligaretur ad eam quartam bonorum relinquendam. Quæ ratio non æquè locum habet in transmissione facit ad hoc notabile argumentum. l. 1. ff. Quâdo dies legat. cedat, cõiuncta. l. 2. §. Interdum. ff. De vulgar. et pupillar. Et hoc sensu accepit eum. §. Oldradus, consilio. 224. Istæ sunt allegationes, numero. 37. ubi securè eum allegat ad hoc, quod si uiuente eo, qui arrogauit, decedat is, cui ex constitutione Diui Pij quarta debetur: transmittit ius quarte in hæredes suos. Hoc idè probauit Azolinus Doctor Bononiensis relatus à Cino in l. secunda, in principio. C. De adoptio. & cõstantius asseruit idem Ioan. Andre. in additio. ad Speculatorè, titu. De feudis, in fine, quod & Alber. probauit in proæmio. ff. Veter. §. Discipuli, numero. 22. & inclinare in hoc magis uideatur Abb. Panor. referendo Ioannè Andree. consilio. 85. numero. 6. ad finem libri. 1. & Præposit. Alexan. qui, suppresso abbate, eius uerba transcripsit, in capit. 1. colum. antepenult. uersicul. Non obstat. 14. De feudo. Marchiæ, in uerbis. feudo. & referendo Oldrad. hoc sequuti sunt Ioan. Lecirier in tracta. Primogenituræ lib. 1. q. 25. fol. 43. & Guilielm. Gallus in repetitione capitul. Raynuttius, in uerbum, In eodem testamento. 1. numero. 189. De testam. Pro qua sententia facere uidetur quod hæc quarta quasi æs alienum debetur ab arrogatore. l. Papinianus. §. Si impubes, supra. De inoffic. testament. tradunt Bald. Sa lycet. numero. 10. Alexand. numero. 6. Corn. numer. 3. in fine, in l. Cum anti-

L. Papinianus. §. Si impubes. ff. De inoffic. test.

quior;

quioribus. C. De iure deliber. Iacob. Alberic. & Bart. in dict. §. Si impuberi, quod non rectè negavit Bart. in l. 2. infra, Si quis à parente sue manu. meritò reprehensus ab Alexand. inibi in additio. Cōsequens igitur videbitur spem æris alieni transmittere decedentem, viuo eo, cuius de bonis certū est, quartam deberi, argumento text. in. d. §. Si impuberi, in fine, coniuncta glos. fina. ibidem: quo argumento vsus est Ioan. Andre. vbi supra. Est & huius sententiæ argumentum, quòd hæc quarta magis dicitur deberi quasi ex contractu, quàm quasi ex vltima voluntate, secundum Iacob. & Alberic. numer. 2. in. d. §. Si impuberi. Bald. in. l. 1. numero penult. C. De reuo. his quæ in fraudem credito. facit quod scribit Paulus Castren. in Rubr. C. Si quid in fraudē patroni, Socin. consilio. 180. nume. 8. lib. 1. inducemus igitur transmissionem huius spei, argumento. §. Ex conditionali, Institut. De verborum obligatio. Item cum iudicio aduerti potest ex cōstitutione Diui Pij quartam bonorum arrogato impuberi esse relinquendam, siue arrogator eum sine iusta causa exheredauerit, siue sine iusta causa emancipauerit. d. §. Cū autē, Institut. De adoption. nostram autem quæstionem versari in eo, qui sine iusta causa emancipatus est. Quo casu arrogator, cū primū sine causa impuberem emancipauit, cœpit ex constitutione Diui Pij adstringi ad dādā ei quartam bonorum, quæ haberet tempore mortis, l. 2. C. De adoptio. vbi Imperatores sic rescripserunt: Ita ut bonorum tuorum quarta pars tam in postremo iudicio tuo, quàm si à te emancipatus fuerit, ei prabeatur. Videntur enim significare, originem obligationis ab emancipatione procedere, quod Bald. ibi planè admittit.

Secundum quod huic, qui sine causa impuberem emancipauit, non malè videtur adplicari is, qui ex causa irrevocabili promisit, cū moreretur, sti-

pulanti Titio quartam bonorum, quæ tempore mortis esset habiturus: Nam cū promisit, statim adstringitur: sic tamen vt interim nulla actio sit, nulla obligatio nascatur, secundum Bartoli traditionem receptam in. l. Ita stipulatus, numero. 41. infra, De verbor. obligatio. Siquidē obligatio incipit cū mori cœperit. l. si. ibi: Contra morientem incipit obligatio. C. De contrahend. & committenda stipulatio. Derique, eo mortuo, æs alienum hæreditariū est, quod promisit, tamen cum eo agi nō poterit. l. Hæreditariū, infra, De bonis author. indi. possiden. Quam. l. Alexan. ad Bart. in. d. l. 2. infra, Si quis à parente fuerit manumis. videtur induxisse ad hanc quartam, quæ deberetur quasi æs alienum hæreditariū, licet cum defuncto nūquam agi potuisset. Quo exēplo dicemus, arrogatorē, cū sine causa emancipauit, statim ex Diui Pij cōstitutione adstrictum: non tamen statim obligari: cū obligatio in morienti tempus conferatur. §. Cū autem, Institut. De adoption. & quartæ quantitas ex mortis tempore pendeat. l. fin. infra, Si quid in fraudem patro. Sed vti que consequens videbitur emancipatum, viuo eo, decedentem transmittere in suos successores spem quartæ partis eorum bonorum, quæ arrogator postea moriens reliquerit, cū in stipulante nemo dubitaret, quin, viuo promissore, decedens ius ad quartam bonorum simili modo transmitteret. d. §. Ex conditionali. glo. & omnes in. l. Nam & si cū moriar, supra, De conditio. indebiti. Illa differentia notari posset, quanuis Vlpianus in emancipato præmaturam speciem collationis, viuo arrogatore, dixerit, non idem probaturum in stipulante: quoniam, viuo promissore, de cuius bonis quarta deberetur, collatio non esset impedienda, per modum cautionis, secundum rationem Accursij in dict. §. Si impuberi, in verbum, Species, coniuncta. l. 2. §. Id quod, eod.

L. fin. C. De contrahend. & committenda stipulatio.

L. Hæreditarium. ff. De bonis author. indic. possiden.

§. Ex conditionali, Institut. De verbor. obligatio.

L. 2. C. De adoptionib.

eod. titul. Quòd si quis diceret, absurdum esse, emancipatum hoc ius viuo arrogatore decedente transmittere, cū filius legitimus & naturalis spem succedendi nullo modo transmittat: huic respondetur, arrogatos filios non plus iuris habere posse regulariter, quàm naturales, quorum imaginem referunt: ceterum arrogatum impuberem melioris esse conditionis circa quartam, quàm naturalem filium simul & legitimum; propter constitutionem Diui Pij: vti Cinius docet in. l. 2. C. De adoptio. & Angelus per text. in. l. 1. in. l. Papinianus, §. Si quis impubes, supra, De inofficio testamen. licet Iason hære in hoc videatur, in. l. Si arrogator, numero. 24. supra, De adoption. Secundum quæ & si non prælumeretur, Sempronio arrogatori superuixisse quondam filius, mater emancipati filij quartam ex eius persona videretur habitura.

Ego tamen aliàs repetendo publice. l. Nam & si cū moriar, supra, De conditio. indebiti, dixi probabiliorē mihi videri contrariam sententiam, & quòd emancipatus in ea specie viuo arrogatore mortuus nihil transmittat: et nunc in eadem sententia sum. Induco primū Accursij verba in. d. §. Si impuberi, fina. scholio. Licet enim dicat, quartam quasi æs alienum deberi, cū tamen quartam ineptè legatum appellauit, manifestè sensit, non transmitti: sicuti nec legatum transmitteretur. Idem & quòd nihil transmittat, probauerunt Cinius & Alberic. in dict. l. 2. C. De adoption. Signorolus de Homod. in repetitione. l. Si arrogator, numero 9. & clariùs, num. 17. versiculo Octauo quæritur, supra, De adoption. Lucas de Pena, in. l. 1. colum. 6. post principium. C. De priuileg. eorum qui in sacro pala. milit. lib. 12. Iacob. etiā & Alberic. hoc exprimunt in dict. §. Si

impuberi; vbi & Bartolus hoc idem sensit, in cuius additionibus Alexandri operam desideravi, qui scripsit habere se quinque promissibili in pluribus: nihil tamen circa eius interpretationem attigit. Hoc etiā expressit Nicol. de Neapo. & Iason in additione ad Christophor. in. §. Quam autem, Institut. De adoptio. Bart. post Iacobum in repet. Si arrogator. ff. De adoptio. Iacob. Barb. Fab. & Angelus in. d. §. Cū autem. Pro hac sententia facit text. in. d. §. Si impuberi, vulgo passim allegatus ad hoc, quòd filius, viuo patre, nullū ius habet considerabile in legitima portione. Nec obstat principium. d. §. Si impuberi. Quoniam interpretor, Vlpianum planè loqui, mortuo iam arrogatore: vt & Accursius priore scholio interpretari videtur. Nā cū collatio re fiat, & cautione. l. 1. §. Iubet, versicul. Quauis, eodem titul. & Vlpianus dubitet, an impubes arrogatus quartam cōferat, proprius loquitur de quarta, cuius petitio iam nata esset: quod statim significauit, deinde apertè scripsit. Subiunxit enim, in eo esse quæstionē, an quartæ actionem in hæres transferret: et cū actionem dixit, proprie loquutus est arrogatore mortuo: nam viuo eo, quia nulla actio esse possit, spem actionis potius dixisset. §. Ex eō conditionali, Institut. De verbor. obligatio. l. fina. ibi: Contra morientem. & c. C. De contrahend. & committenda stipulatio. Respondit tamen, conferendam: quoniam in hæres transmitteretur, quòd personalis actio esset. Nec erat inelegans quæstio arrogatore mortuo. Nam si quarta, ex constitutione Diui Pij emancipato quasi hæredi, vel bonorum possessori deferretur, vt deferretur quarta inopi vxori, iuxta Authent. Præterea, & quod inibi Alexand. numer. 2. C. Vnde vir & vxor. responderet Vlpianus, non esse quartam

c tam

tam conferendam: quia, videlicet in bonis emancipati non foret. l. Pretiarum, infra, Ad. l. Falcidiam: neque in hæredes transmitti posset. l. vna. §. In nouissimo. C. De caduc. tollendis. Sed cùm nõ sit mera facultas, aut ad eũ di ius, quin potius actio personalis, merito transmittitur, & merito conferitur. Et hoc ita procedere, subiecit Vlpianus, cùm iam nata esset quarta petitio. Nam si adoptiuus pater viveret, cautionem quoque cessare, id est, non tantum transmissionem, sed & cautionem quoque. Nisi quis interpretari malit, non solum quartam non conferri, quod euidentis erat, sed cautionem quoque cessare: quæ sola collationis species hoc casu locũ habere potuit: cùm, superiore casu, mortuo arrogatore, & quartam conferre, & de conferenda cauere oporteret: quæ duæ species collationis sunt. Deniq; cùm Vlpianus totã collationis quæstionem ex transmissione pẽdere dixerit: satis significauit, spem non trãsmitti, qui expressim negauit, spem conferri, intelligẽs præmaturam esse, viuo arrogatore, hanc speciem collationis per cautionem: quod posset emancipatus prius mori, argumento. l. Statius Florus. §. Cornelio Fœlici, infra, De iure fisci. Induco & pro hac parte eiusdem

L. 2. §. Si Vlpiani sententiam in l. 2. §. Si quarta, quarta. ff. supra, Famili. herciscund. vbi generaliter Iureconsult. loquens in eo, cui quarta ex constitutione Diui Pij deferretur, intelligit quidem, eum neque hæredem esse, nec bonorum possessorem: et tamen vtile iudicium familiæ herciscundæ inducit. Quo exemplo Bald. etiam in ea specie vtilem petitionem hæreditatis inducere videtur: cùm eius. §. argumento scribit, filio in legitima portione instituto competere vtilem hæreditatis petitionem in repetitione. l. Pater filium, colum. penult. in princip. supra, De

inoffic. testamẽto, & in l. Non est ambiguum. numer. 3. C. Familiæ herciscundæ, & in l. fina. numer. 38. C. De edicto Diui Hadriani tollen. Idque fertur tenuisse Florianum in. l. 1. C. De inofficio. testament. & securẽ probauit Senatus Neapolita. decisi. 11. & Deci. in l. Hæres instituta. 2. colu. C. De impuber. & alijs: licet Iason post alios contra in. §. Actionum, numero. 227. Institut. De action. & Curtius. Senior. consil. 13. numer. 11. Baldi tamen placitum, quod probabilius esse arbitror, autoritate Accursij confirmo in l. 3. fina. scholio, supra, De petitio. hæredita. Nam cùm Caius diceret, nouo iure hæredes esse, qui ex Senatusconsultis, aut constitutionibus ad hæreditatem vocarentur, eosque sentiret hæreditatis petitionem habere: Accursius de arrogato, cui quarta deberetur ex constitutione Diui Pij: interpretatus est Iureconsultum sentire: quasi is quoque hæreditatis petitionem haberet. Nec tamen Accursij interpretationem probo: cùm is, cui quarta ex constitutione deberetur, non potuit hæres appellari. dict. l. 2. §. Si quartam, supra. Famili. herciscund. Secundum quæ apparet, hunc anormalum quendam successorem esse: cui tamen accidant ea, quæ creditori ex cõtractu, nullo pacto accidere possent. Et proinde consequens videtur, viuo arrogatore, decedentem nihil transmittere: cùm nec ex contractu propriè creditor sit: nec ei omnimodo comparandus: ideoque nec creditoris nomẽ in eum cadat, viuo patre, argumento text. singularis in l. Is cui, infra, De action. & obligation. Proinde in proposita quæstione respondendum videretur contra matrem emancipati filij: quæ intentionem non perferet, nisi probet emancipatum superuixisse arrogatori: nec enim hoc creditur: et vt quis alteri succedat ex testa-

L. Is cui. ff. De action. et obligation.

testamento, vel ab intestato, oporteat, cum superuivere alteri, cui succedere intendit.

Sed tamen secundum meritum iuris ciuili subicitatem matris causam meliorẽ arbitror. Et matris quartã deberi fortiter apud omnes iudices contendere. Nam, tamen mihi non probetur Oldraldi; Ioan. Andreae sententia; & aliorum, qui putauerunt, emancipatum, viuo arrogatore, decedentem ius quartæ hæredibus suis relinquere, illud probatur cum arrogatore simul eodemque temporis momento defunctum transmittere. Nam rursus Accursij, Bartol. & aliorum opinionem non sequor, qui quasi in legato & hæreditate senserunt oportere, quod emancipatus superuiveret. Huius opinionis meã argumentum est, quod Vlpianus proximẽ post. §. Si impuberi, tractauit in. §. Si is qui bona, an is, qui bona collaturus erat, castrense peculium filij conferre teneatur? Et quidem si iam mortuus erat filius, respondit peculium conferri oportere: Quoniam patri necesse non esset id vendicare, quod ipso iure eidem sine aditione quari toleret. Deniq; quemadmodum, mortuo filio, peculium in hæredes transferret: sic etiam collaturum. Viuo autem filio, intellexit peculium Castrense non esse à patre conferendum per cautionem: quoniam præmatura esset talis collationis species, & contra naturã, & parentum simul cõmune votum, & quodãmodo improbum de viui bonis cauere. l. 2. §. Interdum, cum similib. supra, De vulga. & pupil. et absurdum fuit dubitare, an viuo filio, pater mortuus peculij spem in successores transmitteret? Quo loco Vlpianus hanc speciem successionis anormalam cum superiore arrogati impuberis videtur coniunxisse. Eaque comparatio ex Vlpiani eiusdem sententia confirmatur in. d. l. 2. §. Si quarta, cũ. §. sequenti. su-

pra, Familiæ herciscundæ: vbi significauit, sicuti ei, cui quarta ex constitutione Diui Pij deberetur, vtile iudicium familiæ herciscundæ cum hæredibus competere: sic etiam huic patri eidem iudicium similiter dandum fuisse: nisi, quod vtilitas induci nõ potuit, cùm pater solus peculium vendicaret, secundum gloss. inibi in verbum, Effectam. Confirmatur etiam comparatio, quoniam sicuti arrogato vtilis petitio hæreditatis daretur, argumento dict. §. Si quarta, sic etiam existimo patrẽ olim cum peculium castrense filij vendicaret, vtilem peculij petitionem exemplo hæreditatis habuisse, argumento text. in. l. Item veniunt. §. Ait senatus, versiculo fina. supra, De petitione hæredit. & secundum Bald. sententiam eum text. allegantem in. l. Facultas, in principio. C. De iure fisci, lib. 10. Confirmat etiam hanc opinionem bellissimum Pauli responsum in. l. Filius familiaris, infra. Ad. l. Falcidiam: licet Accursius in dict. §. fina. quẽn nemo ex ordinarijs inibi reprehendit; contrarium opinetur. Cùm igitur pater, qui, viuo filio castrense peculium habente, mortuus nullo iure spem successionis transmitteret: idem, si pariter cum filio eodem momento decederet, successorem eius in hæredem transmitteret, secundum ea, quæ tradidimus in antepenultimo huius. §. scholio: consequens videtur, eodem exemplo recipere, eum, de quo quarimus; morientem pariter cum arrogatore successionem quartæ hæredibus suis relinquere. Nec erit nouum in iure ciuili esse anormalum successorem, qui, viuo aliquo, mortuus nõ possit quidquam ex bonis eius transmittere: et tamen, si cum eo simul decedat, successionem eius qua sitam transmittat. Præterea fortissimum argumentum pro mea sententia adfero, quod plarisque omnibus eam persuadebit. Animaduerto enim huius quartæ obli-

L. Filius familiaris. ff. Ad. l. Falcid.

gationem non post mortem obligati contingere: sed cum moritur, per legē obligari. Vnde & hereditariū a alienū dicitur. l. Papinianus. §. Si quis impubes, supra, De iusticio. testamen. & a defuncto per hereditatem in eius heredes transit quasi personalis obligatio, d. l. i. §. Si impuberi. & text. non factis intellectus in. l. Si arrogator, supra, De adoptio. vbi, Deo dāte, hoc explicabo. Si arrogatore, & emancipato pubere simul mortuis, cū nihil præsumat, subtiliter eijncitur, arrogatorē, cū moritur, cœpisse obligari, & emancipatū quoq; eodē momēto quæsiisse actionē. Proinde quasi a suū heredibus suis reliquisse. Denique hic pater, qui sine causa impubere arrogatū emancipauit, argutē comparabitur, non promissori, de quo supra, quin potius Sempronio heredi instituto, qui cuiusdam testamento rogatus esset, cū moreretur, quartam bonorū suorum, quæ tunc haberet, filio restituere, vel relinquere, iuxta text. in. l. Filius familiaris. §. Vt quis heredem, versicul. Quid ergo, De legat. i. Nam Sempronius vbi primum rogantis hereditatem adiit, fideicommissio adstringi cœpit ex quodam quasi contractu. l. Ex maleficijs. §. Hæres, infra, De actio. & obliga. §. Hæres, Institut. De obliga. quæ ex quasi contractu. Et si, viuo eo, licet post aditionem, fideicommissarius decederet, constaret, ante diem fideicommissi cedentē mortuum nihil ad heredes suos transmississe. l. Hæres meus, infra, De condition. & demonstra. l. Si hæres, infra, Quando dies legat. cedat. Sed si idem Titius fideicommissarius cum Sempronio herede rogato pariter eodē bello, ruina, vel naufragio, vita decessisset, cū nec appareret, quis antē spiritum posuisset, nec hīc præsumptio aliqua esset admittenda, sine dubio probaretur, quartam bonorum, quæ Sempronius moriens reliquisset, Titij fideicō-

missarij successoribus deberi quasi a alienū Sempronianæ hereditatis, secundum ea, quæ in finali huius. §. scholio, apud Socinum in hac specie noto. Porro constitutionis Diui Pij, & legis obligatio comparanda potius est obligationi, quæ descendit ex vltima voluntate, quā ei, quæ descendit ex contractu, argumento. §. Disponat testator & erit lex, in Authēt. De nupti, Collatiōe. 4. facit text. & quod inibi Bart. n. 35. versu. Quinta fuit opinio, in. l. Stipulationes nō diuiduntur. §. Celsus, infra, De verborū obligat. coniuncta. l. Fideicommissa. §. final. supra, De legatis. 3. facit melius. l. Item veniunt. §. Idem rectē, supra, De petit. heredit. coniunctis. l. Titia amica mea, in fine, cum gloss. fina. supra, De auro et argento legato, & l. Si stipulatus fuero decem, infra, De solutio. tradit hoc Bartol. in. l. Si quādo. §. Hæres. n. fi. supra, De legat. i. idē Bart. in. l. i. n. 4. C. De his quibus vt indig. cū alijs concordan. allegatis per Alex. in. l. Ea demū. n. fin. C. De collat. per Socinum consilio. 117. n. 2. lib. 2.

S V M M A R I V M.

- 1 Hæreditas nō agnita transmittitur in quoscunque successores ex potentia suitatis.
- 2 Emancipatus filius adire patris hereditatem necesse habet: nec patri ipso iure sit hæres.
- 3 Emancipatus filius ex potentia sanguinis hereditatem non aditam trāsmittere nequit in matrem: sed in solos liberos duntaxat.
L. i. C. De his. qui ante apert. tabul. sensus. ibi.
L. Apud hostes. C. De suis & legitim. liber.
L. In suis. ff. De liber. & posthu. sensus. ibidē.
L. Luclius. ff. de iure Fisci. sensus. ibidem.
L. Intestato. §. penult. ff. De suis & legit. heredib. sensus. ibidem.
- 4 Ius adeundi non dicitur esse in bonis.
L. Pretia rerum. ff. Ad. l. Falcid. sensus. ibidem.
Patrimonij quantitas tēpore mortis inspicitur in ratione Falcidiae, seu legitimæ portionis. Patrimonij auget legati, uel sui heredis adquisitio. ibidem.
L. Liberto octoginta. ff. De bon. lib. sensus. ibid.
- 6 Sui heredis. acquisitio similis est legato.
- 7 Præscriptio cum mala fide iure canonico procedit.

- dere nequit contra legatarium, uel contra heredem iam effectum dominum, uel ex aditione uel ex potentia suitatis.
- 8 Præscriptio etiam mala fide currit iure canonico, quando heredi non dicitur quesitum ius, sed querendum.
 - 9 Minor sine decreto potest repudiare hereditatem etiam si in ea sint bona immobilia, quauis ab huiusmodi hereditate non potest sine decreto sese abstinere.
L. Magis puto. §. Fundum. ff. De rebus eorum sensus. ibidem.
L. Si mater. C. De instit. & substitu. sensus. ibidem.
 - 10 Ius adeundi non uenit in confiscatione, publicatis bonis heredis.
 - 11 Hæres sui heredis potest Prætoris beneficio se abstinere: nisi quidquā de bonis amouisset: idq; ex legis sententia, potius, quā ex uerbis.
L. Postulante. ff. Ad Trebellian. sensus. ibidem.
L. Si quis extraneus. ff. De acquir. heredita. sensus. ibidem.
 - 12 Hæres post aditam hereditatem, utrum ius adeundi in ea inuentum transmittat.
L. Videamus. ff. De eo quod metus causa, explicatur.

Bona vendicaret.

BONA VENDICARET. Ex Senatusconsulto Tertulliano. Et quāquam Iurecōsultus dicat, matrem bona filij vendicasse, interpretandum est, de patris hereditate cōrouerfiam fuisse, quam inueniret mater in bonis filij, qui postea mortuus esse crederetur. Sic probat hic. §. hereditatē non agnitam in quoscunque successores trāsmittere iure suitatis: vt etiā probat. §. Si Lucius, infra, hac. l. cum alijs à Bart. allegatis in. l. Ventre præterito, numero. 12. supra, De acquir. heredita. Salycet. tamen in contrarium pluribus argumentis nititur in. l. Apud hostes, numero. 6. C. De suis & legitim. liber. vbi hunc. §. ne refragaretur, duplici sensu accipere tentauit. Primò diuinando, quod hīc testamentum pater fecerat, si filium heredem instituerat: et si ipse

rior se decederet, matrem directō substituit: in qua specie Diuus Hadrianus credendo patrem prius mortuum, substitutionis conditionem extitisse intellexit. Quæ interpretatio assumit illud, de quo dubitari potuit, substitutionem, videlicet, conceptam in casum, quo filius post mortem patris decederet, euanescere, filio antē patrem mortuo, vel patre & filio simul mortuis. Quæ voluntatis omissa quæstione, arbitror talem interpretationem nullo colore defendi posse. Nam præterquā, quod diuinat, falsum in se continet, & Iurecōsulti verbis repugnat. Nam si de conditione substitutionis ageretur, mater omnimodo esset excludenda: quod non sit verosimile patrem prius mortuum: et quod in hominis dispositione cesset Diui Hadriani præsumptio. l. Ex facto. §. Si quis autē, infra, Ad Trebellian. Item Iurecōsulti verbis repugnat: nam cū mater hīc non mariti, sed filij bona vendicaret: constat de directa substitutione non fuisse controuersiam. Nam siue substitutio vulgaris esset, siue militaris directa per vulgarem substitutionem & directam militarem, non filio, sed ipsi testatori quis hæres efficitur, secundum notata in. l. i. & in. l. Centurio, supra, De vulgar. & pupilla. Tractari autem de pupillari substitutione non potuerit, per quam filio succeditur: cū filius hic pubes esse proponatur.

Alio igitur sensu hunc. §. Salycetus accepit: quod scilicet militi hīc fauorē præstitit, & belli calamitas iustum impedimentum effecit, vt filius hereditatem patris non agnitam posset trāsmittere. Putat autem text. hunc tam in filio suo, quā in non suo procedere, et extra suos terminos nō esse extendēdū. Ego quæro, si suus hæres nō erat, quomodo hereditatem non agnitam potuit transmittere? An propter militiæ fauorem, & belli calamitatē? Certè hæ rationes potuerunt quidem mo-

Contra Salycet.

uere, vt beneficium restitutionis in ingrum competeret, amissa ipso iure hæreditate, quæ si adita non est, nec acquiritur, nec transmittitur: sed non utique vt ipso iure transmitteretur, argumento. l. i. supra. Ex quibus causis maior. l. i. C. De restitu. milit. & nota, in. l. Panthonijs, supra, De acquiren. hæredit. Denique verum est; si filius hic emancipatus fuisset, text. non procederet. Rectè enim bona patris vendicarent agnati, quorum intentio frustrata est, dum creditur superuixisse patri filius ipso iure hæres patri. Nam & si Diuus Hadrianus emancipatum etiam filium crederet posteriorem decessisse, argumento. l. Cum pubere, infra, hoc titul. appareret nihilominus patris hæreditatè agnatis esse delatam: quæ propter suum hæredem delata illis non fuit. Itaque patris bona possent vendicare agnationis iure vel bonorù possessionem. Vnde legitimi petere, ex edicto successorio: cum emancipatus filius, qui patris superstes fuisse creditur, nec olim bonorum possessionum, Vnde liberi potuerit agnoscere: nec hodie adire. Nec ad rem pertinet, quòd emancipati filij nomine potest mater in integrum restitutionem implorare, secundum ea, quæ supra ostendimus: nam hoc non est impedimento, quominus agnatis hæreditas deferatur, qui eam possint adeudo consequi. l. 2. §. Sed si bonorum, infra, Ad Tertullian. l. 4. §. 1. infra, De fideicommissar. libertat. obseruat gloss. in. l. 2. §. Expectandi, in verb. Repudiauerunt, infra, De bonorum possessio. secundum tabulas, tradit Bart. in. l. 1. numero. 19. supra, De vulga. & pupilla. Intellego autem matrem hodie etiã aliter, quam per in integrum restitutionem, ad mariti bona in hac specie peruenire non posse: quoniam constat ¶ emancipatum sine aditione patri hæredem non existere: uti receptissima est Bartol. sententia in. l. Ventre præterito, supra, De acquiren. hære-

dit. Sed nec ratione sanguinis adeundi ius potest mater dicere in se transmissum: quoniam emancipatus filius hac ratione parentum hæreditatem transmittere solet ad eundam, sed utiq; in solos liberos. l. 1. C. De his, qui ante apertas tabul. non verò in matrem: ut est communis opinio contra gloss. inibi, in. d. l. 1. & tradunt Alexand. & Ias. numer. 2. in. l. Si infanti. C. De iure deliberand. Soc. in. consil. 116. num. 13. lib. 1.

Non est igitur dubitandum, quin hic suus hæres filius erat: & quòd successione in testati patris transmissa sit in matrem: dum vel momento superstes patri fuisse creditur. l. Apud hostes, cum multis similib. C. De suis & legitim. liber. & verissima est & etiã recepta Bartoli sententia in dict. l. Ventre, numero. 11. quam defendit Philippus Cornè. in. l. 3. numero. 6. cum sequent. C. De iure deliberand. omnibus Salyceti argumentis respondens.

Sic interpretandum est matrem, quæ filij quasi postea mortui bona vendicabat, in bonis filij inuenturam non facultatem aut ius adeundi hæreditatem mariti: sed adeo ipsam mariti hæreditatem commixtam ipso iure bonis filij. Nam cum in vniuersum ius succedat, quòd defunctus filius habuit tempore mortis. l. Hæreditas nihil aliud, infra, De regul. iuris, nemo dubitauerit, filium, qui superuixisse creditur, rerum paternarum hæredem, & dominum ipso iure decessisse. l. In suis, ibi: *Dominum tamen sunt*: Cum similib. supra, De liberis & posthum. Vnde successio ipsa, & patris hæreditas quasi transmittitur. dict. l. Apud hostes. l. Lutius, ibi: *l. Lutius. ff. Omnis hæreditas, infra, De iure fisci. §. Si Lucius, ibi: Et filij hæreditas successoribus eius defertur: infra, Hac lege. l. Intestato. §. penult. in fine, ibi: Integram hæreditatem ad hæredem suum transmittit, infra, De suis & legitim. hæredib. & mater, quæ se adire hæreditatem filij diceret, in vniuersum ius filij succedens beneficium quoque*

l. 1. C. De his qui ante apert. tab.

l. In testato. §. pen. ff. De suis & legitim. hæred.

que abstinèdi prætorium haberet circa mariti bona. l. Si quis filium. §. fina. supra, De acquiren. hæredit. quòd satis expressit Bartol. in dict. l. Ventre præterito. num. 13.

Vnde colligitur primò: quòd licet ¶ hæreditas filij non videretur locupletior propter ius adeundi in ea repertum, quòd non dicitur esse in bonis. l. Pretia rerum, infra, Ad. l. Falcidiam, tradit Socin, supra hac. l. In principio, numero. 31. aut certè ius adeundi transmissum non tanti computaretur, quanti esset hæreditas adeunda: attamen eiusdem hæreditas locupletior videbitur propter bona patris ipso iure quasi ta, & quidè sine vlla diminutione: nec enim mutat, quòd se potuit abstinere. Quare si filius, qui centum in bonis haberet, mortuo patre, qui ducenta cum moreretur, in bonis habuit, suus hæres ipso iure extirpset, & ex eò inenti, nulla declarata volutate, decessisset, eius hæreditas tercentum esse videbitur: siue quæras de lege Falcidia, quo casu filius familiam testari potuit: siue de legitima portione ex eius bonis debita. Constat enim ¶ in ratione legis Falcidie, & legitime portione, quantitatem patri monij tempore mortis inspicere. l. In quantitate, infra, Ad. l. Falcid. l. Cui quæritur. C. De inoffic. testament. Cui sententiæ fortissimi argumentum est. l. Liberto octoginta, infra, De bonis liberto. vbi Iureconsultus respondit, liberti hæreditatem locupletiozem censeferi ex legato ipso iure quasi, tametsi repudiari potuisset. Planè sui hæredis ¶ acquisitio similis est legato. l. fin. versiculo, Argumento, supra, De condition. institution tradit Bald. in. l. 3. columna. 1. C. De liber. & posthum. Angel. de Periglis in repetitioe. l. In suis, numero. 121. supra, De liberis & posthumis.

Secundò etiam colligitur, quòd contra ¶ hanc matrem non potest procedere præscriptio cum mala fide, id

est, cum scientia rei alienæ. Nam etsi iure canonico possit ¶ præscribi triginta annis quando hæredi non dicitur quæsitum ius, sed quærendum: nec datur ibi scientia rei alienæ quæ inferat peccatum, ex Balb. De præscript. 2. part. 3. princ. p. quæst. 13. num. 9. & sequent. diuersum est in legatario, cum Dec. in cap. Ecclesia. numero. 26. De constit. Nam ab hæreditate adita dominium verè in ipsum transfertur, secundum communem ex Alexan. in. l. Si tibi homo. §. Cùm seruus, in princ. ff. De legat. 1. Ac proinde hæres præscriberet cum scientia rei alienæ: quid quid firmiter Socin. consil. 63. num. 7. volum. receptus à Balb. vbi supra, & dubitauerit Paul. Paris. in cap. fina. numero. 22. in fine. De præscriptio. sed & si dominium non transeat, videndum est, an idè sit: quia habet conscientiam iuris alieni in legato propter actionem personalem, ex resolu. à Balb. in 2. part. 3. princ. q. 13. Secundum quæ cùm dominium rerum hæreditariarum ad matrem transferit, non valebit præscriptio: quòd est notabile ad. l. Licet. C. De iure deliberandi: ut differentia sit inter ius adeundi, & immiscendi. In acquisito enim dominio ipso iure par ratio est legatarij & sui hæredis, dict. l. fin. versic. Argumento, supra, De conditio. stitut.

Tertiò colligo, quod, ¶ si in hæreditate huius patris, qui prior decessisse præsumitur, bona essent immobilia, & mater minor. xxv. annis, quæ, autore curatore, bona filij vendicaret, eodem auctore, se abstineret à mariti hæreditate: nihil ageret: propter Orationem, quæ rerum immobilium alienatione sine decreto prohibuit: argumento. l. Magis puto. §. Fundum, supra, De rebus eorum, coniuncta. d. l. fina. versic. Argumento, supra, De condition. instit. & secundum doctrinam Bart. in. l. Tutor, in princ. infra, De bonor. possess. At verò si ius adeundi in bonis filij in-

l. Magis puto. §. Fundum. ff. De rebus eorum.

uenisset, defenderetur, potuisse eam, curatore authore, hæreditatem repudiare, in qua essent res immobiles, secundum Raphael. Cuma. sententiam in. d. l. Magis puto. §. Fundum, numer. 2. vbi cōtra Bart. in. d. l. Tutor, & Bald. in. l. Bonorum, numer. 5. C. Qui admitti. magis putat, repudiari à minore hæreditatem posse, in qua sint res immobiles: quoniam nec dominia rerum immobilium, nec actionem amisisset: sed meram quandam facultatem, ad quam Oratio per interpretationem induci nequeat. Quæ sententia probabilis est: tamen si aduersus eam possit dici adeundi magis esse ius, quam facultatem. l. Si mater, ibi: *Ius adeundæ hæreditatis.* C. De institut. & substitution. facit text. & quod inibi Iason, numero. 1. in l. Licet. C. De iure deliberandi.

Quartò colligo, quòd si mater post aditam filij hæreditatem damnata esset: bonis eius publicatis oporteret hæreditatē mariti, quæ in bonis esset, publicatam videri: etiam si nullo voluntatis indicio mulier eam hæreditatem agnouisset. At si ius adeundi in bonis filij inuenisset, delatam mariti hæreditatem, quam adeundo posset consequi, non amitteret: cū nec eā in bonis inueniret. d. l. Pretia rerū, infrā, Ad. l. Falcid. tradit Nellus à sancto Geminiano in tracta. Bannitor. 1. parte. 2. temporis 30. quæstione, & Deci. consil. 445. nu. 66. Idem Deci. in. l. 3. §. Illud. numer. 1. & 2. ff. Quod quisque iuris, Caro. Rui. consil. 23. num. 2. & 17. libr. 5.

Quintò colligo, matrem quæ bonis filij vendicatis, de mariti hæreditate quidquam amouerit, creditoribus eius cogendam respondere. Nam quæ admodum, vt ab ea hæreditate se abstinereat, prætoris auxilio consequetur, argumēto. l. Si quis filium. §. 1. suprā, De acquirenda hæredita. & sentit Bartol. in dict. l. Ventre præterito. numer. 13. eodem titul. Sic etiam eo beneficio indigna erit, si quidquam amouerit, ex-

plo sui hæredis, in cuius locum successit. l. Si seruum. §. Prætor ait, suprā, De acquirend. hæredita. Licet enim eius edicti verbis nequaquam comprehendatur: sententia tamen tenetur: argumēto. l. Postulante, infrā, Ad Senatus consult. Trebellian. vbi Iureconsult. si milem interpretationem facit. At si nō quæsitam hæreditatem, sed ius adeundi in bonis filij inuenisset: constaret expilando aliquid ex mariti bonis, pro hærede eam nō gerere: imò admis-
L. Postulante. ff. Ad Trebellian.
l. Si quis extraneus. ff. De acquirend. hæredita.

Sextò colligo quòd si hæc mater post aditam filij hæreditatem in contem-
12
 nenti decessisset, nec circa mariti hæreditatem aliquid aut re, aut verbo explicasset, remoto deliberandi anno, nō dubitaretur hæreditatē mariti eadem conditione in hæredes suos transmississe: cū tamen, si ius adeundi in bonis filij inuenisset, posset dubitari, an si adire deberet, & non adijisset, hæreditatē non aditam non transmitteret. l. vnica, §. In nouissimo. C. De cadu. tollendis? Tamen si Barto. hinc quoque diceret ius adeundi transmitti, secundum ea, quæ scribit, suprā hac. l. In principio, allegando, & inducendo text. notabilem
l. videamus ff. De eo quod metus causa.

Postremò colligitur, non rectè Salicet. argumentari in. l. 1. versicul. fin. C. Ad. l. Iuliam. De adulter. Nam cū statuto caueretur, masculinum filium, exclusa sorore filia, in vniuersum intestato patri succedere: quæsitum est, an suus hæres filius vniuersam hæreditatem, quam non adijisset, in suam hæredem filiam transmississe videretur. Et Salycetus putauit, cū hæreditas aui adiri deberet per neptim, quæ priuilegium contra amitam non haberet: statuto locum non esse. Quoniam hæreditas (inquit) tanquam ad-eunda trās mittitur. l. Si quis filium. §. 1. ff. De

ff. De acquirend. hæreditat. Et idem quod Salycetus, Ias. quoque scripsit in l. Si arrogator, numero. 20. suprā, De adoption. Quod tamen proculdubio falsum est. Nam si concedunt, in vniuersa hæreditate filium intestato patri suum hæredem existere, iam quasi res potest, argumēto huius text. Et ita respondere videtur Alexan. quanquā non aperte explicet, consil. 20. numero. 17. versicul. Ad tertium, lib. primo, apertius & subtilius Franciscus Aretinus in. l. Si quis posthumos. §. Si filium exhæredauero, penult. colu. ad finem, suprā. De liber. & posthum. quem Socin. refert, consil. 153. numero. 17. lib. 2. Denique non rectè vulgo dicitur hæreditatem ex potentia sinitatis, tanquā adeundam transmitti: cū melius docteri debeat, hæreditatem veluti quæsitam transmitti cū beneficio abstinendi. Et ita doctiores loquuntur. Alioquin ex eo, quod vulgo non rectè dicitur, deriuari errores possent, quos suprā auertimus.

Secundum quæ apparet, cōtrouersiam, de qua in hoc. §. super eisdem bonis fuisse patris, videlicet, & filij ipso iure cōmixtis: quod Socinus hinc numero. 1. non est assequutus. Siquidem agnati quasi filius antè perijisset, bona patris vendicabāt, in quibus cōmixta filij bona inuenirent: vt suo loco explicabimus: è contra mater filij quasi postea mortui bona vendicabat in his hæreditatem patris inuentura.

Quinimmo & si filius de Castrensi peculio testatus esset, & extraneū hæredem instituisset: mater adhuc apud Diuum Hadrianum vtiliter contenderet, filium posteriorem decessisse, vt per eum bona mariti consequeretur. Filius enim miles pro parte testatus, & pro parte intestatus decessisse videretur: testatus de bonis Castrensis peculij: intestatus de bonis patris, quæ ignorans acquisiuit. l. Ex militari. §.

final. suprā, De milita. testamento. l. penultim. §. Filius, infrā. De Castrensi peculio.

SUMMARIUM.

- 1 **V**endicare uerbum etiam ad possessores nō improprie refertur potest.
- 2 Agnati intra quem gradum constituti esse oporteat, ut agnato militi possint ab intestato succedere?
L. 2. ff. De ueteran. et milit. success. sensus, ibidem.
L. Et militibus. C. De milit. testament. sensus, ibidem.
- 3 Militis intestati bona post eius agnatos, & cognatos, usque ad decimum gradum constitutos, legio ipsa, in quo miles militabat, ante finem uendicat.
L. Si quis filio. §. Eiusque. ff. De iniusto rupto. sensus, ibidem.
L. Filiusfamil. §. Qui intestato. ff. De legat. 1. sensus, ibidem.
L. Siquis pro redemptione. C. De donationib. sensus, ibidem.
L. 4. §. Eadem constitutio. ff. De fideicommissar. libert. sensus, ibidem.
- 4 Patronus utrū ad liberti successionem sit admittendus: quasi libertus pater, post filium decessisse presumatur?
- 5 Patronus succedit liberto sine liberis superstitionibus defuncto.
L. Si libertus sub conditione. §. penult. ff. De bonis libertor. sensus, ibidem.
- 6 Patronus ante aditam liberti hæreditatem decessens ius deliberandi intra annum transmittit.
- 7 Præsumptio, de qua in §. Cum in bello, utrū locum habeat, si agnati, qui patris successionē contendebant, liberi quoque testatoris fuissent?
L. Cum auus. ff. De condition. & demonstration. sensus, ibidem.
Portug. l. lib. 4. titul. 3. & titul. 44. §. fin. declaratur, ibidem.
- 8 Præsumptio. §. Cum in bello, locum non habet quando nepos ueniret excludendus, si eius pater superuixisset a quo crederetur.
- 9 Filius patri superuixisse non creditur in terminis. §. Cum in bello, si agnatus patris successionem contra filij matrem contendens eiusdem patris ascendens fuisset.
- 10 Patronus ad accipiendam bonorum possessionem contra tabulas liberti non habet annum.

ut habet pater, sed centum duntaxat dies.
L. Si coheredi. §. Filius. ff. Quis ordo in bonor. possess. seru.

Agnati.

AGNATI. Qui fortassis erant in possessione. Frequenter enim illa controuersia est, ubi actor petit, reus autem possessor defendit. Proinde mater, cuius uedicationis primū in hoc. §. mentio fit, petere uidebatur: et uerbū, Vendicaret, quod in agnatorum persona tacite repetitur, non improprie ad possessores referri potuit, ut in. l. i. C. De Carbonia. & dicto, & in. l. Seius Saturninus, cum glo. in uerb. Vendicat, infra. Ad Trebel.

2 Sed hinc uiliter quaritur si agnati, de quibus in praesenti, intra quem gradum coniuncti esse debuerunt, ut intestati militis successione possent uendicare? Papinianus enim in. l. 2. infra, De vetera. & milit. successio. scriptum reliquit, bona militis intestati defuncti fisco non uendicari, cum haeres legitimus ad finem quinti gradus existeret, aut proximus cognatus eiusdem gradus intra tempus bonorum possessionem acciperet. Quo loco, & distinxisse castrensia à paganis uideri potest, & fiscum proprio quodam iure admisisse contra agnatum, & cognatum sexto gradu constitutum: cum alioquin regulariter agnati & cognati, usque ad decimum gradum soleant fiscum excludere, iuxta glof. in Auth. De haered. ab intestato ueni. §. Si uerò fratres. Colla. 9. glof. in Authent. In successioe. De suis, & legit. haered. Sed mihi uidetur, text. in dict. l. 2. referendum esse ad. l. primam eiusdem tituli, ut inibi Accursius uidetur sentire, & expressit idem in. l. Et militibus. C. De milit. testam. ut si quando miles ob flagitium militare capitali poena dānatur, ei que specialiter permittum esset à iudice testari de bonis castrensi- bus, sicuti permitti solet, is autem miles secundum permissionem de bonis castrensi- bus testare noluerit, sed in status mori maluerit: tunc fiscus proprio quodam iure in hac specie admittatur ad ea bona castrensia: scilicet, cum agnatus, aut cognatus ad finem quinti gradus non extiterit. Hoc est, quod Imperatores senserunt in dict. l. Et militibus, cum scripserunt, militibus ob flagitium militare dānatis non permittendum aliarum rerum, quam castrensiū: facere testamentum quocasu si intestati decederent, fiscum iure quodam proprio eidē succederet, id est, non ut aliās solet ad bona uacantia admitti, iuxta tituli. C. De bonis uacant. sed iure quodā singulari, de quo in dict. l. 2. infra. De veteran. & milita. successio.

Hic igitur interpretandū est, agnatos etiam decimo gradu constitutos, qui tamen mortis tempore proximi essent, bona uendicare potuisse, iuxta. l. Post cōsanguineos. §. Interdum, infra. De suis & legit. haered. §. Proximus, Instit. De legit. agnator. successio. De nique adeo uerum est, in hac uniuersali successioe intestati militis, in qua non separantur à paganis castrensia, fisci causam non esse potiorē: ut neque post agnatos & cognatos bona intestati militis quasi uacantia possit uendicare: cum legio, in qua defunctus militabat, ad hanc bona prius inuictetur. l. Si quis filio. §. Eius qui in fin. supra, De iniusto rupto. l. 2. C. De haeredi. decurio. quod Paul. Castrens. nō aduertit in. l. i. C. De testam. mili. Nec Ioan. Crot. in. l. i. §. Si quis ita, in. l. lectur. nume. §. infra, De uerb. obligat. Credidit is non habentem liberos neque cognatos, de quo in. l. Pamphilo. §. Propositum, supra. De legat. 3. fidei fisci commissi se uideri, ut destinata praedia Caio Seio contubernali daret, iuxta. l. Filiusfamiliās

l. Si quis filio. §. Eius qui. ff. De iniusto rupto.

l. 2. ff. De uetera. & milit. successio.

l. Et militibus. C. De milit. testam.

L. Filiusfamiliās. §. Qui intestato, supra. De legat. miliās. §. i. cū tamen legio magis (ut ego inter pretor) rogata uideretur: cui uidelicet intestati militis bona uendicanda erāt. Constat enim ex Accursij recepta interpretatione inibi, in uerb. Contubernali, defunctum fuisse militem. In qua successione probabile est, dicere bona legiois Duci deferri, ut inter legio nis milites ea partiatur, argumēto tex. in. l. Si quis pro redemptione; & quod inibi Alberi. n. 2. C. De donat. idque VI pianus sensisse mihi uidetur in. l. quarta. §. Eadē cōstitutio ibi: Duci legionis bona delata sint, infra. De fideicom. liberta. com. libert.

L. si quis pro redemptione. C. De donat. l. 4. §. Eadē cōstitutio. ff. De fideicom. liberta. com. libert.

4 **A**GNATI. Aliud si patronus huius patris, qui cū filio simul perijt, quasi liberti bona uendicaret ex. l. duo decim tabularum, quae hereditatem liberti sine liberis mortui ab intestato manumissori detulit, Instit. De successio. libert. in Principio. Admitteretur enim quasi filius antē perijisset, propter reuerentiam patronatus. §. sequenti: ubi Accursius & Bartol. ita interpretantur, & Salycet. in. l. Inter socerum, supra. De pactis dotalib. Sed Raphael Cuman. inibi in diuersa est opinione. Credit enim patronum non ita uendicaturum intestati liberti bona, quasi filius antē perierit: nec propter reuerentiam patronatus intelligendum liberti filium priorem decessisse. Illud planē inductum agnoscit patroni fauore, quod cessat nostri. §. praesumptio: nec credimus patrem prius mortuum. Manet denique haec species sub iuris ciuili regula, qua constitutum est, eorum, qui pariter mortui sunt, neminem alteri superuixisse credendum. l. Quod de pariter, cum. l. sequenti, infra hoc titulo. Et hoc satis esse patrono, ut legitimam hereditatem liberti consequatur nulli ante se delatam. §. Sed nostra, Instit. De successio. libertor. Hanc Rapha. Cuman. Cuius sententiam probat Socin. in eo. §. sequenti, numero. 3. At ueteres omnes,

& qui eos refert Bart. in. d. l. & l. Quod de pariter. 2. col. cum Accursio intellexerunt, patroni fauore inductum, ut pubes filius autem patrem decessisse crederetur. Idem Bart. colu. 2. manifestè scribit, eum priorem decessisse intelligi, qui magis spectet ad patroni fauorem. Et in hac Accursij, ueterum, & Bart. sententia Socin. quoque est in. l. Sed & in illo, colum. fin. & in. l. Si mulier. nota. infra hoc tituli. Salyc. in. l. Inter socerum, supra. De pactis dotal. Sed & Aretinus, consil. 50. colum. 3. in principio, & Curt. Iunior in. l. Precibus, numer. 3. C. De impuber. & alijs, substitu. in eadem fuerunt sententia. Unde Socin. in dict. l. Si mulier, numero. 1. colligebat, quod sicuti patroni fauore mortuus praesumitur, qui magis ad fauorem patroni spectet: idem etiam propter libertatis, & piae causae fauorem admittendum sit. Quod etiam eodem argumento collegit Ioannes Sadolet. in. l. Si fuerit. §. planè, in principio, infra hoc tituli. Et erit huius receptae interpretationis non leue emolumentum, quod si filius intelligitur prior decessisse, quae parens, intelligetur quoque eiusdem filij hereditas delata patri libertino: et patronus non tantum liberti suo haeres erit, sed etiam ex liberti persona implebit restitutionem in integrum, ut bona filij quasi antē defuncti cōsequatur: argumēto. l. Cū pubere, infra hoc tituli. Quod si Raphael Cuman. uerior interpretatio est, ut non intelligatur filius prior decessisse: patronus duntaxat liberti sui hereditatem habebit: liberti autem filio mater uel agnatus proximus succedit sine metu in integrum restitutionis: cum inter pariter mortuos non possit intelligi alterius hereditas alteri delata. d. l. Sed & in illo

Ego uerissimam Cumanam sententiam arbitror aduersus ceteros: quae, & iure cōsulti uerba, & iuris rationes tuentur. Nam in sequenti. §. Tryphoninus hoc tamen scribit, patronatus reuerentiam suggessisse, ut si non probetur, nec quidem credatur, super-

Cumani sententia aduersus omnes defenditur.

superuixisse patri filius: quasi patrono ad hæreditatem liberti consequendam obstat eiusdem liberti filius, qui superstes fuisset: nõ obstat, si superstes non fuisset. Quia liberto ¶ sine liberis defuncto patronus succedat. Ergo si libertus cum filio simul pereat, extitisse legis conditionem dicemus: quem admodum & fideicommissi similis conditio extat in. l. Ex factio. §. Si quis autem, infra. Ad Trebellian. ubi conditio, si hæres sine liberis decederet, extare dicitur, si hæres simul cum filio perijt: et quem admodum Bartol. hic, & pleriq; omnes inibi contra Accursium utrobi que rectissimè interpretantur, favore fideicommissi nequaquam induci, q̄ filius credatur prior esse mortuus: sed sufficere fideicommissario rigorem iuris, quòd filius patri non superuixerit: et magis hoc nomine extitisse fideicommissi conditionem, quam q̄ filius ante patrem decessisse crederetur, vt latius explico in cap. Si pater, de testament. lib. 6. in. 2. part. in glos. Defunctis, idem & in proposita specie dicere debuerunt. Nam & alio manifesto argumento ostenditur, patrono sufficere, quòd filius liberto non superuixerit. Vbi enim non superuixit, hæres patri non potuit existere: si hæres effectum non fuit, obstat patrono non potuit.

L. Si libertus sub conditione. §. penult. ff. De bonis liber.

tuit. l. Si libertus sub conditione. §. penult. infra. De bonis liber. Ergo patronus si postulet, vt i liberti pubes filius ante patrem mortuus esse credatur, audiri non debet: quasi sine lege, sine ratione hoc petat: si quidem nõ est lex, quæ probet, favore patroni id esse inductum: nec vlla ratio est. Nam quæ sola esse potuit reuerentia patronatus à Iureconsulto considerata, libertum, & hæreditatem liberti respicit: ingenuum liberti filium, & eius hæreditatem non respicit. Planè cum patronus desiderat, vt libertus prior filio decessisse intelligatur, non hæreditatem liberti præterdit, quam vtiq; potest ha-

berè, semota omni præsumptione: sed ipsius filij magis successione consequi vult, ad quam peruenire nequit, si non credatur libertus filio superstes fuisse.

Ex qua. §. sequentis iusta interpretatione primùm apparet argumenta, quæ Socin. & Ioann. Sadolet. collegerunt, ad libertatem & causam piam, rata non esse.

Secundò colligi videtur, ¶ quòd si patronus ante aditam liberti hæreditatè decederet: ius deliberandi intra annu transmitteret in quoscunque successores aduersus Bartol. in eo. §. Vt etiã tentat inibi Socin. dicere, & ante eum Rapha. Cuman. Hic etenim ius commune tuemur: satisque est vel semel præsumptionem cessasse, vt cum semel in testati liberti hæreditas fuerit delata, eius hæres defendere se queat secundum ius commune, argumento eorum, quæ docet Bartol. in. l. Quia tale, numer. 1. versi. Primo casu, supra. Solu. matrim. Præsertim, quòd patroni fauor non penitus videatur cessare, cuius hæreditas facilius agnosceretur propter ius ad eundem alterius hæreditatis in ea repertum: quod Bartol. aliàs mouet in. l. Ventre præterito, numer. 13. supra. De acquir. hæredit. & Aretinum, consil. 50. col. 3.

Tertiò colligitur insignè esse Ioannis Sadoleti hallucinationem in. d. §. Sequenti, colum. 2. in fine: vbi ex Bart. sententia in dict. l. Quod de pariter, in medio. 2. colu. interpretatur, eum. §. in hominum dispositionibus non procedere. Vnde putat, si libertus testamento filium hæredem fecisset, eique patronos inæqualiter substituisset, deinde cum eo filio simul mortuus esset: patronos esse repellendos: quoniam patri filius pubes superuixisse crederetur: et vel restitutionis auxilium proprijs hæredibus relinqueret. Nec aduertit eodem argumento conuinci, substitutos patronos non esse repellendos, etiam si non essent patroni: cum vtiq; dispositio

Contra Sadolet.

fitio hominis fuisset: in qua accepim⁹, filium patri superuixisse nõ credendum l. Ex factio. §. Si quis autem, infra. Ad Trebellian. & secundum Bart. sententiam in. d. l. Quod de pariter. Et fanè Bartolus, dū ipse quoque errat, Sadoleti iudicium intricauit. Nam sequentē. §. ad legis dispositionē referens, sentit non esse patrono indulgendum, si de hominis dispositione ageretur. Quæ sententiã meritò ad exclusionem patroni tēdere videbatur. Nec tamen Bartol. voluit, vt filius hoc casu intelligeretur patri superfuisse: sed magis seruandam esse regulam, vt neuter alteri superuixisse credatur: nec patrono in hac specie dandum, vt pro suo cōmodo præsumptionē constituat, quã aliàs in legitima hæreditate constituit. Deniq; verū est, in. §. sequenti Iureconsultu loqui in legis dispositione. Nã in hominis dispositione nõ scriberet, reuerentiã patronatus suggestisse, ne libertu patre credamus antè mortuum; cum, remoto quoq; patroni respectu, idem oporteret omnino respondere.

Quartò colligendum ¶ videtur, idè liberis, quòd & patrono, concedi debere. Eorum enim favorabilior causa est in parentum hæreditate, quàm patroni in bonis libertorum, secundum glos. receptam in. l. Si quis legatum, in verb. Non posse, infra. Ad. l. Cornelia de fals. facit quod scribit Ioan. Sadolet. allegando eã glo. in. §. sequenti, & quod argumentatur Aretin. in. d. consil. 50. col. 3. in princip. Igitur, si agnati, qui patris bona vendicabant, eiusdè liberi fuissent, & totam intestati patris hæreditatem ad se pertinere contenderet, nec esse concedendam portionē ei, vt hæredi, qui non probaretur superstes fuisse: contra mater puberis filij, qui cum patre simul perijt, allegaret, eum superuixisse patri, & per hoc hæredē pro virili fuisse: propè est respondere, huic. §. locū non esse: et liberorū favore Diui Hadriani præsumptionē cessare,

patroni exēplo, & argumento eorum, quæ alibi scribit Bart. in. l. 2. nu. antepenult. supra. De vulgar. & pupil. Substituto tamè, & inclino magis, vt in hac quoq; specie credendum sit, patrem prius mortuum. Induco Papiniani illud celebre respõsum in. l. Cum auus. l. Cum auus infra. De condit. & demonstrat. vbi ex ff. De condition. & de iur. testat. §. Si sine liberis hæres nepos decessisset, non solum cõtra extraneu fideicommissarium, sed & cõtra filiu testatoris, cuius respectu præsumptio nõ cessauit. Iccirco antè cessare nõ videtur: quoniam filius alioqui portionē ex testamēto patris habebat, nec omnino excludebatur: vti cum iudicio interpretati sunt Andre. Sicul. in rep. l. Cum acutissimi, nu. 67. C. De fideicom. Socin. in. d. l. Cum auus, nu. 41. Fracis. Aret. in. l. Pro herede. §. Papinianus, colu. penult. supra. De acq. hæred. vbi elegãter ex. d. l. Cum auus, obseruabat, vnūqueng; liberorū priuilegiatū esse in parte sua: nõ verò in parte alterius. Vnde & in proposita questione potest dici, hui⁹. §. præsumptionē ex voto parentū inducã, q̄ videlicet filius superuixisse patri credatur, & illi hæres fuisse, cessare nõ debere, interuentu aliorū liberorū, qui viriles portiones habent, nec per huiusmodi præsumptionē omnino excluduntur. Et hæc inducãio cõprobatur Socini iudicio, qui in. l. Sed & in illo, col. fin. infra hoc tit. Papiniani respõsum in. d. l. Cū auus, huic tractatu videtur adplicasse. Quòd si liberi in totu excluderentur, in humana esset præsumptio, quæ eos à parentū hæreditate omnino remoueret. Tūc enim proprio patroni argumēto de fidei testat. fortiter, excludendos nõ esse: idq; in quotidiana specie tractari pōt. Finge filiu ¶ cui & alij fratres erãt, certis bonis acceptis, successioni viuētis patris cū iuramēto renunciaisse, iuxta. c. Quāvis pactū, de pactis lib. 6. & specia- li rescripto principis in Regn. Portug. fuisse

fuisset permissum in ea renunciatione iusiurandum: ne alioqui in eod Regno nil ageretur, secundum ordinationem Regiam, lib. 4. titu. 3. quam sine distinctione procedere in usu est, vt & l. alte ra Regia eodem lib. 4. titu. 4. §. fina. quodammodo sentire videtur, cum videtur consilere hisce casibus inuaidos contractus appositæ pœnæ metu confirmandos. Aut pone (quod facilius erit) legitiman portionē, quæ sibi contingeret, filium accepisse, & sic renunciasse: et cum eam, vt plerunquē accidit, malè dissipasset, iuxta illud euangelij Luca cap. xv. simul cum patre eodē naufragio, vel ruina decessisse: Ex hoc filio susceptus nepos ad aui intestati successione vna cum patris ad mitti desiderat, iuxta vulgatum. §. Cum filius, Institut. De heredi. quæ ab intesta. deferuntur. Contra patris integrā defuncti patris hereditatem ad se pertinere contendunt, asserentes, nepotem nec ex sua, nec ex patris persona succedere posse: quoniam qui eū antecēdebat filius, & patri superstes fuisse videbatur, & patris hereditatem sibi delatam amisisse, secundum ea, quæ post alios tradit Philippus Deci. in. l. Patrum, numer. 18. C. De colla. & doctè resoluit Roderic. Xuar. in repet. l. Quoniam in prioribus. 4. limit. C. De inoffic. testam. Acquisitum est, cessare huius §. præsumptionem: ne inhumane testatoris nepos excludatur.

9 Plus arbitror, si parens huius patris ad eius intestati lucuosam successione vellet admitti: mater autē intestati filij bona vendicaret, in cuius successione auum, & auiam sine dubio excluderet. l. 2. §. Sed si auus, infra. Ad Tertullian. & quasi postea filij mortui bona vendicaret, vt in his mariti quoque hereditatē inueniret: parenti succurri debere ad patroni exemplum: id que coacta ratione admittendum, si parens eum, qui cum filio suo pariter decessit, emancipasset, argumento. §. se-

quentis, coniuncta. l. 1. infra. Si quis à parente fuerit manumissus. l. Filio. §. Contra tabulas, supra. De inoffic. testam. text. & quod ibi Bar. in. l. Si à militē. §. final. supra. De milit. testament. §. Præterea, versic. penultim. Institut. Quilibet. ius patr. potesta. solū. Sed & si hodie, remota manumissione, proponeretur ex facto quæstio inter parentem, qui non emancipasset, & inter matrem filij: propensior in hoc sum, vt cessante præsumptione; ius quasi in eodē temporis puncto mortuis constituendum sit, secundum regulam. Mater deniq; excluso auo, ad intestati filij hereditatem admitteretur, in qua eiusdem castrensia bona inueniret, vel aduētia, quorum nulla pars videri potuit delata patri, quem superuixisse filio puberi verosimile non est, nec credi debet. Hereditatem autem patris parenti delatam dicerem: quia non sit credendum superuixisse filium patri, suggerente parentis reuerētia: qui alioquin excluderetur. Nam tamen Socin. in. §. sequenti, num. 3. ex Accursij, & Bartol. aliorumque sententia collegerit, maiorem esse patroni fauorē in liberti hereditate, quam parentum in hereditate filij, ea tamen collectio à falsa eius §. interpretatione deriuatur: et reuerētia patronatus, quæ iure consultum mouit, inducenda merito videtur ad parentis reuerētia: vt eodem exemplo defendatur iuris communis regula, argumento. l. 4. §. 1. cum similibus, supra. De in ius vocando. l. final. C. Qui & aduersus quos. l. Imperator, in fine, infra. Ad Trebellian. l. Filius familias, infra. De Castrensi pecul. & hoc expressim tradit Curti. Junior in. l. Precibus, num. 40. C. De impuber. & alijs: vbi ait fauorem, qui in. §. sequenti patrono impenditur, multo magis dandum esse matri, cui hereditas filij magis debetur, quā liberti hereditas patrono: allegat. §. Sed nos, Institut. Ad Tertullian. facit recepta glos. in dict. l. Si quis legatum, infra

10 infra. Ad l. Cornel. De falsis, cōiuncta. l. Nā & si parētibus, supra. De inoffic. testam. Est etiā argumēto, quod bonorū possessio, quam parens accipit, annalis est: nō enim arctatus fuit, qui penē ad bona propria veniret. l. 1. §. Largius, infra. De successio. edito: et tamē þ bonorū possessio, quam patronus in bonis liberti accipere solet, ceterum dierū spacio finitur: vt veluti nouam opinionē contra Odofredū & Alberic. inibi asseruit Lancelot Deci. in. l. 1. col. 1. C. De bonor. possess. contra tabul. liberti: idq; Accursius expressim docuit in. l. 2. in verb. Dies, infra. De bonis libertor. quæ ad hoc allegauit Philippus Dec. in. d. l. 1. nu. 4. vbi variè super hoc argumētatur. Ego allego text. in. l. Si cohæredi. §. Filius, infra. Quis ordo in bonor. possessio. serue. vbi Iulianus scripsit, filium, qui vt cognatus bonorū possessionē accipere vellet, intra anni spaciū posse eā agnoscere, sicuti & pater posset, qui filium emancipasset. Nā & si quasi patronus bonorū possessionē cōtra tabulas acciperet: nihilominus annuū spaciū haberet: cum sit & pater. Sic apertè docuit cognatorū, & patroni bonorū possessiones ceterū diebus finiri: liberis tñ, & parētibus dandum esse annū, inspecta magis eorū persona, quā succedēdi modo: igitur parēti aut plus, aut certè nō minus in bonis liberorū debet indulgeri, quā patrono in bonis libertorū. Quod etiā comprobatur ex. l. Panthonus, cū glo. in verb. Tutorū, infra. Si quis à parēte fuerit manumissus. Est & fortissimū huius sentētiæ argumētum, quod parēs liberti propter naturalē sanguinis causam præfertur patrono in ipsius intestati liberti successione, secundū receptiorē opinionē Accursij in Princip. in verb. in alterius, Institut. De seruil. cogn. & in. §. Sed nostra, in verb. Omnibus, Institut. De successio. libert. Ergo, vt patrono legitima liberti hereditas deferretur, cessaret præsumptio nostri §. cōsequens est cessare quoque præsumptionē, vt filij hereditas deferatur parēti, qui patronū in eadē successioe vince-

ret, præsertim cum iuris ciuilibus sentētia sit, per suā præsumptionē nolle parētes à lucuosa filiorū hereditate excludere. vnde præsumpta, et tacita pupillaris substitutio cōtra pupilli parētes cessauit. l. Precibus. iuncta gl. in verb. Omnimodo, C. De impub. & alijs, tradit Bart. in. l. 2. nu. 32. cū sequēt. supra, De vulga. & pupil.

SVMMA R I V M.

- 1 **A**gnati in terminis. §. Cum in bello, patris hereditatem, et in ea filij quoque castrense peculium uendicabant.
- 2 Peculium castrense filij defuncti ad patrem superstitem ipso iure reuertitur. l. 1. §. Si is qui bona. ff. De collat. bon. sensus. ibid.
- 3 Pater ipso iure fortius efficitur heres filio in castrensi peculio, quā filius ipso iure patri heres est. l. In suis. ff. De liber. et posthum. sensus. ibid.
- 4 Filius suus heres patri retro nō fingitur fuisse dñs. l. In suis. ff. De liber. et posthum. sensus. ibid.
- 5 Pater filio in castrensi peculio ipso iure succedens retro fingitur fuisse dominus.
- 6 Suus heres filius potest in fraudem creditorum se abstinere. l. Qui autem. §. Sed et illud. ff. Que in fraud. credit. sensus. ibidem.
- 7 Si postulante. ff. Ad Trebellian. sensus. ibid.
- 8 Pater castrense peculium filij ad se reuersum non potest repudiare in fraudem creditorum.
- 9 Suus heres ab intestato rogatus hereditatem restituere cōpulsus et quasi suspecta hereditatem restituēs amittit legis Falcidie beneficium. l. Recusare. §. Meminisse. ff. Ad Treb. declaratur.
- 10 Pater ad quē mortuo filio castrense peculium ipso iure reuertitur, si codicillis rogatus à filio peculium castrense restituere, id recuset: nō est cōpellendus, ut se immisceat: sed duntaxat actione ex testamento conueniendus, ut restituat, quarta retenta. l. Filius familias. versic. Siquidem. ff. Ad l. Falcid. sensus. ibidem.
- 11 Peculium castrense filij, eo deportato, ad patrem spectat iure antiquo: aliter quam iure nouissimo. l. 3. C. De bonis proscript. sensus. ibid. et nu. 11.
- 12 Pater, qui castrense. ff. De castrensi peculio. sensus. ibidem.
- 13 Pater, qui castrense. ff. De castren. pecul. declaratur ibidem.
- 14 Pater in castrensi peculio filij potior est causa quam liberorum eiusdem filij. l. Cum ratio. ff. De bonis damnat. sensus. ibid. et num. precedentib.

Patris.

PATRIS. Socinus hinc n. r. intellexit, agnatos bona duntaxat patris uendicare, nō filij: tamen si mater bona filij

Portug. l. li bro. 4. titu. 3. et tit. 4. §. fina.

l. Si cohæredi. §. Filius. ff. Quis ordo in bonor. possess. serue. in.

filij vendicans in his hæreditatē quoq; patris esset habitura iure suitatis ad se transmissam. Cæterum agnatos bona filij habere nō posse, etiam si pater posterior decessisse crederetur. Negat enim potuisse patrē filij hæreditatem non aditam transmittere.

Ego cōtrā t̄ aduerto, huius filij bona, qui in patris erat potestate, castrense peculium fuisse, uti etiam Odofre, & Rainer. à Socino relati agnoscunt. Igitur cum p̄prior interpretatio suadeat sine testamento hunc filium decessisse, secundum notata in l. Si emancipati. C. De colla. mirū est, quomodo Socin. perspicax alioquin non vidit t̄ intestati filij bona ipso iure ad patrem reuerti: sic agnatos in patris hæreditate castrense peculium filij inuenturos fuisse, si filius antē perijsse crederetur. Sicuti enim in suis hæredibus aditio necessaria non est, & hæreditas ipso iure transmittitur: sic pater necesse nō habuit vendicare Castrense peculium, quod ipso iure quæsitum in successoribus transmitteret. l. i. §. Si is qui bona, infra. De colla. bonor. tradunt omnes in l. Si infanti, supra glo. in verb. Quæ sita. C. De iure deliberandi.

Vnde gloss. in l. Cum antiquioribus, in verb. Fuisse, in principio. C. eo dem titul. merito frequentius damnatur, & hac potissimum ratione damnari debuit, ut inibi Philippus Corn. rectè aduertit, numer. 3. licet Bald. nu. 7. sequi eam videatur, & allegando Bald. dixerit esse verissimam Aretin. in l. Si quis mihi bona. §. i. colum. fina. supra. De acquirend. hæredit.

Denique huius patris, & sui hæredis successiones alibi Bald. comparat in repetit. l. In suis, colum. 7. versiculo. Nunc venio, supra. De liber. & posth. Certè t̄ quatuor rerum argumētis probabile est, patrem fortiore iure filio in hac specie successurum fuisse, quàm è contrā patri suum hæredem filium futurum.

Primò: nam suus hæres t̄ ipso iure quidem succederet patri: nec aditio esset necessaria: et quanquam dominus quodammodo, vivo patre, fuisse existimaretur: non tamen retro crederetur habuisse rerū dominia: l. In suis, supra. De liber. & posthu. At verò pater crederetur verus dominus fuisse. l. Penult. §. Pater, infra. De Castrenf. peculio. l. Seruum filij, ubi omnes notat, supra. De lega. i. Vnde & aliæ differentia colligi possent.

Secundò: quoniam t̄ suus hæres in fraudem creditorum posset se abstinere ab hæreditate paternā, argum. text. in l. Qui autē, §. sed & illud, infra. Quæ in fraudem creditor. coniuncta l. final. versicu. Argumento, supra. De condi. institu. & est text. de hoc notabilis in l. Si postulante, ad finem, infra. Ad Trebellian. vbi Castrenf. in princ. hoc colligit: adiiciens illud, de quo dubitari potest, filium etiam legitimam portionem sibi debitam in bonis patris posse in fraudem creditorum repudiare. At verò pater t̄ castrense peculium filij ad se reuersum non potuit in fraudem creditorum apud Iurecōsultos alienare: aut pro derelicto habere, hoc enim proprius fecisse diceretur: quàm repudiare. l. Sed & si rem suam, infra. Quæ in fraudem creditor. cōiuncto singulari text. in §. Si is qui bona. l. i. infra. De colla. bonor.

Tertiò, t̄ quoniam suus hæres rogatus ab intestato hæreditatem. Sempronio restituere, licet possit officio iudicis per fideicommissarium cōpelli se immiscere: ut t̄quam suspectam restituens amittat beneficium legis Falcidia. l. Recusare. §. Meminisse, cum similibus, infra. Ad Trebellian. At t̄ si pater à filio codicillis simili modo rogatus esset castrense peculium restituere: cessaret omnimodo iudicis nobile officium. Nec enim fideicommissarius villo colore desiderare posset, quòd bona agnosceret rogatus pater, aut illis se immi-

immisceret: cum scilicet duraret ius pristinum, & quasi peculium semper apud patrem bona mansisse intelligerentur: sic sola ex testamento actione fideicommissarius iudicium debuit inchoare, restitutionem petendo. Sic rogatus pater ne quidem recusando potuit quartam amittere. Quod & rationes iuris ita postulāt, & significare mihi videtur Iureconsultus in l. Filiusfamilias, versic. Si quidem, infra, Ad l. Falcidiam.

Quartò, quòd si pater deportatus esset, bona, quæ damnatio auferret, suo hæredi non essent omnia concedenda, l. Cum ratio, infra, De bonis damnat. At verò si filius t̄ castrense peculium habens deportatus esset, t̄c peculium ad patrem pro solido pertineret: text. est singularis in l. 3. C. De bonis proscriptor. vbi Alexander Imperator vsus est eleganter verbo Auferrī: quasi patris ius antiquum ante p̄cena esse videretur: et filio restari de peculio castrensi, & disponere, principalibus constitutionibus permissum esset, non verò de linquendo perdere. Sic, deportato eo, peculium castrense non tam miserationis causa patri conceditur, quàm stricta quadam iuris ratione ab eo nō aufertur. Intelligitur enim retinere pater magis quàm de nouo acquirere id peculium, ut significauit Papinianus in l. Pater qui castrense, in princip. infra, De castren. pecul. Hodie tamen alio iure vtimur. Siquidem pater filiofamilias militi castrense peculium habenti ab intestato quasi hæres succedit: cum filiusfamilias ab intestato decedens, non peculium, sed hæreditatem relinquat, ut nota. in Authentic. De hæred. ab intestato venien. in princip. Collatio. 8. Vnde patri necessaria est aditio: alioqui hæreditatem filij non aditam non transmittet secundum regulam. l. vnica. §. In nouissimo. C. De caducis tollend. tradit Bald. in l. Si infanti. numero. 9. C. De iure deliberan. nec qui-

dem iure sanguinis, secundum nota. in l. vnica. C. De his qui ante apert. tabul. Ideo & si præsumeretur supervixisse filio: agnati bona patris vendicātes in his neque filij bona inuenirent, nec ius adeundi hæreditatē filij: cum trāsmisio ex capite deliberandi in ignorantem non cadat, secundum nota in l. Cum antiquioribus. C. De iure deliberan. Inuenirent duntaxat ius implorandi restitutionem in integrū, argumento l. Cum pubere, infra, hoc titul. Quæ ratione apparet leges etiam illas, quas supra allegauimus, esse hodie abrogatas: videlicet. l. penult. §. final. infra, De castren. peculio. l. Seruum filij, supra, De legat. i. l. 1. §. Si is qui bona, infra, De colla. bonor. l. Filiusfamilias, infra, Ad l. Falcid. Nā quod Ias. in d. l. Seruū filij. n. 12. audacter cōtendit, eā. l. hodie nō abrogatā cōtra Petri de Bellapertica, & Floriani, atque adeò Bar. & omniū sententiā inibi, nō rectè ab eo assertum est. Nā nec text. in l. fin. infra, De castrenf. peculio, quidquā facit: nec Bart. ibi, quæ falso citat, sensisse hoc videtur: cum etiā Iureconsulti sententia in d. l. fin. hodie correctā sit: ideo enim, patre hærede instituto, procedere voluit, quod in eo respōso cōtinetur: quia, remota institutione, pater olim dominus fingebatur. Cessante igitur legislatione, cessat et lex.

Quo exēplo t̄ propè erat, ut & text. in l. 3. C. De bonis proscriptor. abrogatus videretur, secundum multorū opinionem, quam nouissimè probauit Ioann. Crotus in repet. l. Frater à fratre. nu. 21. supra, De condi. indebiti. Nellus de Sācto Gemin. in tract. Bānitor. q. 25. princip. quem allegauit doctiss. Anton. Gomes De cōtractib. cap. fin. n. 13. in fine. nisi, quòd receptor & fauorabilior est sententia contra fiscum in ea specie dicere, castrense peculium ex iure antiquo non esse patri auferendum, uti Alexand. resoluit in l. Si finita. §. Si de vestigalibus, numer. 49. infra, De dam-

L. i. §. Si is qui bona. ff. De collatio ne bonor.

L. Filiusfamilias, versic. Si quidem, infra, Ad l. Falcidiam.

10

L. 3. C. De bon. prosc.

l. Pater qui castrense. ff. De castrenf. pecul.

4

l. In suis. ff. De liber. & posthu.

l. Penult. §.

l. Seruum filij, ubi omnes notat, supra. De lega. i.

6

l. Qui autē, §. sed & illud, infra.

l. Si postulante. ff. Ad Trebellian.

7

8

9

l. fin. ff. De castren. pecul.

11

d no

no infecto. Nicolaus Boerius de cifi. 7. nu. 14. vbi tamé nō videt. d. l. 3. facile est fugi posse. Cui sententia illud consequens erat dicere non mutare, & deportatus liberos habeat. Nec enim inducendum esse. l. Cùm ratio, infra. De bonis damnatorum: sed integrum peculium patri esse vèdicandum. Cùm secundum t ius antiquū patris causa potior esset circa peculium castrèse filij, quam eiusdem filij liberorum, argumento. l. 1. & 2. infra, De castrèse peculio, coniu. cta. l. Si pater, in fine, infra. De suis & legitim. hæred. quas ad hoc subtiliter inducit Benedictus à Plumb. in repetitione. l. Post dotem, numero. 17. supra Solu. matrim. aduersus Bartoli sententiam inibi, numero. 26. Et quanquam Bald. Nouel. in tracta. De dote. 8. par. principa. in priuilegio. x. numer. 3. opinetur, filium emancipatum eiusdem filij familiās auo suo præferendum in successione intestati, eumque probare videatur Ias. in dict. l. Post dotem, numero. 95. verior tamen est sententia Benedicti à Plumbi, vt nullo casu liberorum causa potior esset. Quo enim iure præferrentur, qui sine dubio hæredes esse non possent facit? l. fina. in principio, infra, Ad Tertullian.

S V M M A R I V M.

- 1 **A**gnati uendicantes successione patris, qui cum filio simul periit, nō habent necesse probare filium priorem decessisse: cum sit satis probare, filium non superuixisse: e t nihil esse præsumendum.
- 2 Peculium castrense filij ad patrem reuertitur non solum post filij mortem: sed etiam ante cum filius mori cepit.
- L. Si filius hæres. ff. De liber. et posth. sensus ibidem.
- L. 1. §. Sed scimus. C. De latin. libert. toll. sensus, ibidem.
- L. Proponebatur. ff. De castrèse pecul. sensus, eleganter explicatur.
- L. Ex castrèse. ff. De castrèse pecul. sensus, ibidem.
- L. Penult. §. Pater. ff. De castrèse pecul. sensus, ibidem.

L. Cùm ratio. ff. De bonis damnat. 12

Quasi filius antè

periisset.



QVASI FILIVS ANTE PERIISSET. Ego si agnatis apud Diuum Hadrianum adfuissem, in eptior mihi viderer, si quasi filius antè periisset, patris bona vendicarem: qui scirem obtineri non posse, vt filius miles antè patrem decessisse crederetur contra iuris ciuilibus regulam, & sine villo colore. Ad hæc supervacuum, & nullius momenti præsumptionem desiderare. Nam non vtique t vt agnati succederent, oportebat, filium antè periisse: sed non superuixisse satis erat. Magis ergo iuris ciuilibus regulam implorarem: in pariter mortuis non esse præsumendum alteri alterū superuixisse. l. Quod de pariter, infra, hoc titul. & patrem, qui cum filio simul periit, sine liberis decessisse: nec esse verosimile superuixisse filium patri: idèoque intestati patris sine liberis mortui hæreditatem agnatis esse delatam, secundum argumentum Vlpiani in. l. Ex facto. §. Si quis autem, infra. Ad Trebellian.

Quinimò & si de bonis filij quaramus, potest subtiliter euinci, agnatos ea quoq; per patrem habituros, etiam si filius antè nō periisset Licet enim vbi de filij hæreditate ageretur, oporteret, filium prius mori. l. Sed & in illo, infra hoc tit. At in castrèse peculio satis esse videbatur, si filius non superuixeret: quasi pater filio successisse crederetur & si vno simul pūcto tēporis cū eo filio vita functus esset. Cuius differentia argumentū est quod scribit Salycet. distinguendo has species in. l. Si filius. n. 2. in fi. C. De bonis proscriptor. & quod miles filius, qui in potestate patris erat, si nō superuixit patri, nec quidem pater familiās decessit, neque hæreditatem reliquit. Intelligetur itaque in potestate patris filius familiās decessisse, argumento. §. Si maritus, infra hac l. & l.

Quasi filius ante periisset.

l. & l. Si possessor. §. 1. supra. De religio. & sumptib. funer. Nec enim absurde dicemus, illum in neutro statu decessisse: vt de patre, & filio eodem momento defunctis scribit Zaz. in. l. Quod si filius, penultim. scholio, infra. De capt. & postlim. reuerf. & l. final. C. De senten. passis. proinde oportet deliberare de filij familiās militis intestati peculio castrèse: quod necessariò ad hæredes patris pertinere intelligitur, ne absurde quidquā aliud de cernatur. Præterea considero t intestati filij familiās castrèse peculium ad patrem ipso iure rediisse, non mortuo demū filio, sed viuo adhuc eo, cū moreretur. Nam cū beneficium iudicis, & voluntati militum fuerit concessum, non vt omnimodo quasi patres familiās in ea re haberentur. l. final. infra, Ad Tertullian. et eoufque ius patris cessauerit, quod ad vteretur iure concessio filius. l. penult. §. Hæreditate, infra. De castrèse peculio: ius patris retentum prorumpere tunc cepit, cū nullum filij iudicium esse potuit, hoc est, cū moreretur: et quo tempore certum esse inciperet, eum nec vltim fuisse cōcesso iure, nec iam amplius vti posse, argumento l. Si filius hæres, versic. Tunc quia eo tēpore: supra, De liber. & posthum. l. final. ff. De condition. institution. coniuncta glos. final. in versic. Sed certe, in. l. fina. infra, Quādo dicitur lega. cedit. Facit eleganter ext. cū glos. fin. in. l. t. §. Sed scimus. C. De latin. libert. tollen. Deniq; conditio eius successione secundum principales constitutiones talis fuisse videtur, si suo iure non utatur filius, castrèse eius peculium redeat ipso iure ad patrem, credaturque retro in eiusdem patris bonis fuisse. l. Seruum filij, versiculo. Cū enim iure suo, supra, De legat. 1. l. Proponebatur: ibi: Sed cū nihil de peculio dixerit filius, infra, De castrèse peculio: Quæ conditio, vtuo filio, patrem admisit ad eius successione, argumento dict. l. final. versiculo. Nam

L. Proponebatur. ff. De castrèse pecul.

superior, supra. De condition. institut. Ergo, si moriente filio, peculium eius castrèse ad patrem reuertebatur: certe, patre & filio simul eodem momento defunctis, consequens fuit dicere, rerum dominia à moriente filio familiās ad morientem eius patrem reuertenda. Proinde hæreditatem patris in eodem peculio relinqui. Vnde si filij seruo castrèse libertatem pater adseripisset: cū impediri libertatem, Tertullianus respondit, si filius patri superuideret non impediri, si filius, viuo patre, defunctus esset. d. l. Proponebatur, infra, De castrèse pecul. Ego noto vtrifque simul mortuis, si nihil præsumeretur, procedere etiam libertatem.

Et cū Marcellus putauerit necessarium quoque hæredem seruum filij peculiam patri existere posse, si filio pater superuixisset. d. l. Proponebatur: Ego & si non superuixisset, idem existimo. Nam si pater filium militem ritè ex hæredasset, & seruum eius castrèsem ex affe hæredè fecisset: aut ex parte filium, ex parte eundem seruum hæredes instituisset: postea autem in bello idem pater simul cum filio periisset: respondendum fuit, seruum patri ex testamento necessarium hæredem existere: cū patri non probaretur superuixisse filius: nec quidē superstes illi fuisse credendus esset, eò quod hominis dispositio fuisset, argumento. §. Si Lutus, infra hac. l. cōiuncto. §. Si quis autem. l. Ex facto, infra, Ad Trebellian.

Elegans de claratio.

Idèque etiam annotandum est circa ea, quæ scribit Martianus in. l. Ex castrèse. ff. De castrèse peculio & Iustren. pecul. recōsultus Paulus in. l. Qui res. §. Rem autem, infra, De solutio. & noster Tryphoninus in. l. penult. §. pater. infra, De castrèse peculio: vbi cū eleganter disputaret, an libertas testamento patris data seruo, quem filius in castrèse peculio haberet, procedere posset, intestato filio ante patrem defuncto: pertrinxit speciem patris & filij pariter

decedentium: et si testamento tam filij, quam patris, idem seruus libertatem accepisset: non dubitavit, quin ex testamento filij libertas seruo competeret: Nimirum, quoniam filius testamentum fecerat, quo scilicet confirmato, cepit eodem temporis puncto esse hereditas, & libertas seruo competere. l. Filius familiae, infra, Ad l. Falcidiam. l. Si seruus communis meus & castrensis peculiarij, infra, De stipula. seruo. coniuncta l. vnica. §. Libertatibus. C. De cadu. tollen. Deniq; non potuit, moriente filio, videri peculium ad patrem rediisse, obstante eiusdem filij iudicio: et verosimile est Tryphoninum, qui de intestato filio disputabat, non aequè habuisse pro comperto libertatem ex testamento patris impediri, si pater & filius pariter decessissent: quo casu intestatus esset filius.

Secundum quæ in proposita nostri §. quaestione, si agnati bona patris vendicassent, quasi filius superstes non fuisset: rectè intendere viderentur, & hereditatem patris ad se pertinere, & in ea castrense quoque filij peculium, matre exclusa. l. fin. infra, Ad Tertullian. Itaque non perspicio, quid est, quod agnati patris bona vendicarent, quasi filius antè perisset.

SUMMARIUM.

- 1 Interpretatio, de qua in §. Cum in bello, fit per uiam praesumptionis, non uero fit per uiam fictionis.
 - 2 Casus praesumptus ad statuta quoque inducitur: non uero casus fictus.
 - 3 Ratio, quæ leges mouit, ut crederent, filium puberem patri superuixisse, eisdem uero casu extinctis, ex sola humanitate processisse uidetur.
- L. Ex factio. §. Si quis autem, ff. Ad Trebellian. induitio.

Diuus Hadrianus credit.

DIUUS HADRIANVS CREDIT. Cum explorari non posset, nec per subtilitatem iudicalem manifestari, quo ordine pater & filius vita decessissent. Tunc enim proprie humanior hæc sententia obtinet, argumeto. l. Cum pubere. l. Si fuerit. §. Planè, infra hoc tit. Et hoc credere præsumptionis magis est, quam fictionis, ut aduersus Raphaelem Cuman. Socinus tradit in. l. Sed & in illo. n. 6. in fine, infra hoc tit. & Ioan. Sadole. ibidem.

Vnde præsumptio ad statuta quoque videtur inducenda. Quia licet in statuti non ueniat casus fictus: uenit tamen præsumptus: qui utique secundum ueritatem inducitur. Idque in statuto deferente lucrum dotis respondit Cumanus consil. 109. Putauit enim, in dote quoque præsumpta statuto locum fore: quod, & Lancel. Galiau. probauit in repet. Rub. infra, De uerbor. obliga. n. 40. Non rectè ergo Signorol. consilio. 9. n. fin. à Præposit. relatus in cap. final. n. 12. De dona. inter uir. & uxo. scriptum reliquit, & si mulier cum viro pariter mortua præsumeretur ante eum vita decessisse: non tamen huiusmodi præsumptio momentum haberet, si de statuti lucro quaereretur. Siquidem magis est, ut semel recepta præsumptione, etiam circa statutum mulier crederetur prius mortua.

Sed quæ ratio leges mouit, ut patri superuixisse filium crediderint? Respondetur, non esse naturalem aliquam rationem, quæ hoc fecerit uerosimile: sed in re omnino ambigua, in qua nihil uerum, nihil uerosimile deprehenderetur: humanius uisum est, credere eum parenti superuixisse, & per hoc heredem fuisse, quæ parens ex communi parentum uoto, & superstitem, & heredem sibi optauerat. l. Cum pubere, ibi: humanius est: infra hoc tit. §. Si Lucius, infra hac. l. coniuncta. l. Scripto, in fine, infra, Vnde liberi. Explicauit hanc rationem, & solam huiusce rei esse defendit

defendit Aretin. subtiliter, consil. 50. Probauit etiam referendo Aretin. Socin. in. l. Si mulier. n. 10. infra hoc tit. Non iuste ergo Bald. consil. 145. In causa uertente, nu. 2. in uolum. §. allegauit huc. §. Quasi pater, quod senior esset, iuueni filio, prior decessisse crederetur. Errat & Paulus Castrensis in. l. Si fuerit. §. Planè, in fine, infra hoc tit. ubi scribit, filium adultum hinc ueluti fortiorè præsumi posteriorè esse mortuum. Sed & Ias. in. l. Filius à patre. §. 1. nu. 2. supra, De liber. & posthum. scribit, in hoc. §. cum similib. patrem credi prius mortuum, quoniam debilior filio pubere existimatus est. Et uidetur Aretin. in d. §. 1. in fine, erroris ansam Iasoni præstitisse: dum ipse quoque non satis cum iudicio nostras leges citat debilioris uirtutis rationem habens: cum tamen in patre & filio puberibus loqueretur. Andreas quoque Alciatus in tracta. Præsumption. regu. 1. Præsumpt. 49. n. 3. & 5. uerfic. Fallit primò, patrem uidetur præsumere prius mortuum, quasi imbecilliorè filio pubere: cum uerius sit, non debuisse patrem pubere filio debiliorem censerit, & Diui Hadriani præsumptione non à uerosimili, sed potius ab humanitate profectam esse: uti Aretin. demonstrat in allegato consil. 50. Et ego pro Aretini sententia Ulpiani uerba considero in. l. Ex factio. §. Si quis autem, infra, Ad Trebellian. ubi cum de patre & filio etià pubere pariter eodem casu mortuis ageret, scripsit non esse uerosimile superuixisse filium patri. Expressit deniq; id, quod Aretin. per argumenta conatus est euincere.

L. Ex factio §. Si quis autem, ff. Ad Trebellian.

SUMMARIUM.

- 1 Concordie plures inter nostrum. §. Cum in bello. & inter. §. Si quis autem. l. Ex factio. ff. Ad Trebellian. referuntur, & numer. sequen.
- 2 L. Ex factio. §. Si quis autem. ff. Ad Trebellian. intellectus late explicatur.
- 3 L. Inter socerum. ff. De pactis dotal. sensus. ibid.

- 4 L. Cum pater. §. Hereditatem. 1. ff. De lega. 2. sensus. ibidem in. 8. concordia.
- 5 L. Ex factio. §. Ex factio. ff. Ad Trebellian. sensus. ibidem.
- 6 L. Fideicommissa. §. Cum ita. ff. De legat. 2. sensus.
- 7 Fideicommissarius superuivat necesse est ei, cui debet succedere in fideicommissio dato post mortem: secus in fideicommissio dato cum morietur.
- 8 Fideicommissum relictum post mortem alicuius, moriente eo, incipit deberi: et non solum post mortem.
- 9 Post mortem institut. De legat. sensus. ibidem.
- 10 L. Vnica. C. Ut actiones ab herede, & contra hered. incip. sensus. ibidem.
- 11 L. Peculium. §. fin. ff. De lega. 2. sensus. ibidem.
- 12 L. 1. §. Sed si emancipato. ff. De colla. bonor. sensus. ibidem.
- 13 L. Qui duos. §. 1. ff. De manumis. testamen. sensus. ibidem.
- 14 L. uxorem. §. Scæuola. ff. De lega. 3. sensus. ibidem.
- 15 L. Verum. §. Cum quidam. ff. De reb. dub. sensus. ibidem.
- 16 L. fideicommissaria. uersic. Quamquam. ff. De fideicommiss. libert.
- 17 L. Hereditarium. ff. De bon. author. iudic. post fid. sensus. ibidem.
- 18 L. Hoc genus. ff. De condition. & demonstrat. sensus. ibidem.
- 19 Substitutionis pupillaris fauore non creditur pupillus fratri superuixisse: quando eodem casu perierunt.
- 20 L. Sed & in illo. ff. De reb. dub. sensus. ibidem. & numer. 22.
- 21 L. Si filius famil. ff. De milit. testament. sensus. late explicatur.
- 22 Patre & filio simul mortuis, nepos præteritus utrius testamentum debeat rumpere? ibidem.
- 23 L. Si quis posthumos. §. Si filium exheredauero ff. De liber. & posthum. sensus. ibidem, & numer. 7.
- 24 L. Hereditas. ff. De regul. iur. sensus. ibidem.
- 25 L. Si quis filium. C. De inoffic. testament. sensus.
- 26 L. Si quis filio. uersic. Planè. ff. De iniustorump. sensus explicatur.
- 27 L. Gallus. §. Videndum. ff. De liber. & posthu. sensus. explicatur.
- 28 L. Scripto. ff. Vnde liberi, declaratur.
- 29 L. 2. in fine. uersic. si ex emancipato. ff. De colla. bonor. declaratur.
- 30 Filius pubes superuixisse patri creditur non solum

- lum, ut patri suus heres existat, sed etiam ut intelligatur successisse in ea quoque bona, quæ ex Regijs donationibus erant profecta in filios maiores tempore mortis deuoluenda, & nume, sequent.
- 13 Donatio Regia non hominis, sed legis dispositio est censenda.
- L. Penult. C. De donation. inter uir. & uxor. sensus ibidem.
- L. Quoties. C. De donation. quæ sub modo, sensus ibidem.
- Portugallia lex Ordin. lib. 2. §. 1. in dubio. 6. de claratur ibidem.
- 14 Fisci causa mala debet esse sub bono principe.
- 15 L. Si inter uirum. ff. De rebus dubijs. sensus de claratur.
- Donationes inter uirum & uxorem inuicem factæ confirmantur, si ambo pariter decedant ibidem.
- 16 Donatio per patrem facta filio in potestate manenti non confirmatur, patre & filio simul mortuis.
- L. Donationes, quas parentes. C. De donationibus inter uir. & uxor. explicatur. ibidem.
- 17 Filius impubes ante patrem eodem casu perijisset creditur.
- 18 Damnum, quod post defuncti mortem contingit, si uiuo eo, initium accepisset, incommodo heredis non cedere: et originem esse expestandam.
- 19 Impubes ante puberem uno casu decessisse intelligitur inter omnes per æque personas.
- 20 Libertus impubes, qui cum patre simul perijisset, ante decessisse credendus: et patronus excluditur.
- Part. 1. 12. titul. final. Part. 7. explicatur.
- 21 L. Inter socerum. ff. De pactis dotal. sensus expenditur.

Patrem prius mortuum.

L. Ex factō §. Si quis autem. ff. Ad Trebellian. Prima concordia.



PRIVS. Contrà. d. l. Ex factō. §. Si quis autem, infra, Ad Senat. consul. Trebell. ubi cū pater & filius simul eodem casu decesserint: præsumi videtur filium priorem esse mortuum. Prima Accursij solutio fuit inibi in uerbum, Filium interpretantis, Vlpianū in impubere filio loqui, quem constat præsumendum ante patrem decessisse

§. Si Lucius, infra hac. l. cum similib. Sed hæc solutio omnibus merito displicuit: quia diuinat: et Vlpianus generaliter & securus in filio loquitur in dict. §. Si quis autem.

Secunda solutio Accursij fuit hinc in uerbum, Patris, quam etiam sensit in d. §. Si quis autem, in uerbum, Fideicommissi, quod inibi fauore fideicommissi, ne pereat, creditur filius etiā pubes ante patrem decessisse. Quæ solutio cum priore illud commune habet, præsupponit in eo. §. filium credi priorem patre mortuū esse: cū tamen id falsum sit, & ab Vlpiani sententia prorsus alienum. Si quidem fauore fideicommissi etiam uniuersalis nequaquā induceretur huiusmodi præsumptio. l. Sed & in illo, infra hoc tit. Enim uero Vlpianus secundum iuris ordinarij regulā, de qua in l. Quod de pariter, infra hoc tit. nō præsumit alterū alteri superuixisse. Et propterea respondet, non defecisse fideicommissi conditionē. Quippe illa conditio: Si sine liberis decesserit: sic exauditur: Si sine liberis superstitibus decesserit. Porro cū non probaretur, nec esset uerosimile, superuixisse filiū patri hoc magis nomine, quā quod crederetur prior filius decessisse fideicommissarium, quasi conditio extitisset, admisit: quod & Vlpianus manifeste scribit, & Bartol. hinc & plerique omnes recte interpretantur.

Vnde conuincitur, vanam esse tertiam Andre. Siculi interpretationem in cap. Raynutius, numero. 23. De testamentis. Qui intelligit, in eo. §. Si quis autem, fauore fideicommissi filium, de cuius aetate non constabat, præsumi impuberem decessisse, ut per hoc crederetur ante patrem esse mortuus: hinc autem præsumi filium decessisse puberem, ut per hoc crederetur patri superstes fuisse matris fauore. Neque ueritus est scribere, hinc esse uerum intellectum dicti. §. Si quis autem, & tenendam menti hanc inuen-

Secunda concordia.

Tertia concordia.

inventionem, quæ nec dicta esset ab aliquo.

Ex hoc apparet opponi debuisse huic. §. eum. §. Si quis autem, non quod probet, filium priorem patre uideri decessisse: sed quod Vlpianus inibi nō crediderit patrem prius mortuum, ut hinc Diuus Hadrianus credidit. Et tūc non absurdè superior Accursij solutio poterit adaptari: id scilicet ita responsum esse, ne ultima uoluntas periret. Nam & si ultimæ uoluntatis fauor non meruerit in iure ciuili, ut alter alteri contra regulam superuixisse intelligatur. d. l. Sed & in illo, at regulam ipsam facilius tuebitur. Sic enim patrono nō est datum, ut eius fauore alter alteri superuixisse credatur: et tamen patronatus reuerentia suggessit, ne pater crederetur prior esse mortuus. §. sequenti, & supra latiùs docuimus. Adde quod hinc & in omnibus similibus legibus humanior hæc præsumptio inducta est, quo casu nulla ultima uoluntas peribat: planè non est eadem ratio extendendi præsumptionem cum damno ultimæ uoluntatis. Manebit igitur regula, quo casu præsumendo periret ultima uoluntas, dict. §. Si quis autem: ut non immerito dixisse uideatur Accursius hinc alium ibi esse casum.

Quinta concordia.

Quinto loco conciliauit hos. §. §. Paulus Castrenl. in. l. Si inter uirum, uersicul. Tertio fallit, supra hoc tit. quod scilicet in eo. §. Si quis autem, nō uidebatur filius patri superuixisse: quoniam conditio, Si sine liberis decederet, fauore liberorū adiecta erat: proinde cū pater unā cum liberis decessisset, non intelligebatur fauor esse liberorum, quod superuixisse crederetur: sed magis damnum fideicommissarij, qui excluderetur: quæ solutio factis iniusta est. Nam tametsi cum patre simul liberi perijissent: eorundem fauor erat, defecta fideicommissi conditione, habere in patris hereditate bo-

na ante defuncti testatoris nulli fideicommissio subiecta: ut in heredes suos ea transmittèrent. Non cessat igitur liberorum fauor, secundum ea, quæ tradidit Bartol. in. l. Ventre præterito, numero. 13, supra, De acquirend. heredit. & in huius. §. terminis Aretin. consil. 50. Vnde & cum damno fideicommissarij præsumendum uidebatur, filium patri superstitem fuisse. Nam & hinc, & in. l. Cū pubere, infra hoc tit. creditur parenti filius superstes fuisse, in hoc tantum, ut hereditatem, vel in integrum restitutionis auxilium ad eam petendam, in successores suos transmittat cum damno agnatorum patris, vel maris, qui hereditatem cum effectu erant habituri, si non eis præsumptio nocuisset.

Sexta fuit solutio: quod in eo. §. Si quis autem, constabat, eodem temporis momento patrem, & filium simul decessisse. Et iccirco præsumptioni locus non fuit: hinc autem non constabat: quoniam belli casus non fuit instantaneus, uti Franciscus Ripa in eod. §. Si quis autem, numero. 8. scriptum reliquit. Cuius tamen solutionem nec hinc §. §. adaptari, nec per se ueram esse priore scholio satis ostendimus.

Sexta concordia.

Septima solutio multo quidē probabilior colligitur ex doctrina Bartol. in. l. Quod de pariter, colum. 2. infra hoc tit. ut differentia sit: constituenda inter legis, & inter hominis dispositionem: et in legum dispositionibus intelligatur pater decessisse prior: in hominum uero dispositionibus neuter alteri superuixisse præsumatur. Sic euenire, ut hinc in hereditate intestati, quæ lege defertur, Diuus Hadrianus crediderit, patrem prius mortuum: in hereditate autem fideicommissaria ab homine data: non idem crediderit Vlpianus in dict. §. Si quis autem. Hanc solutionem ex Bartoli sententia scribit hinc Raphael Cuman. & Socinus in

Septima concordia.

l. Sed & in illo, colum. final. infra hoc titul. Eandem solutionem probasse Alexand. securus videtur in dict. §. Si quis autem, eolum. final. quasi constet ex recepta Bartol. differentia inter legis, & hominis dispositionem: quam differentiam probauit Ioann. Imolen. in l. Si hi qui inuicem, in fine, infra, De donation. causa mortis. Eodem sensu nostrum hunc. §. accepit Alexander, consilio. 29. Viso themate, libr. 2. Erit autem differentia ratio secundum Bartolum in dict. l. Quod de pariter: quoniam si dispositio hominis effectum non habet, remanet iuris dispositio, secundum quam res habere potest exitum: ideoque lex non curat quidquam presumere. At si legis dispositio sit, nec in re dubia lex aliquid presumeret, casus sine decisione remaneret: quod esse non debuit.

Sed tamen receptam hanc differentiam & solutionem fortissimè oppugnat Iureconsulti responsum in l. Inter socerum, in princip. supra, De pactis dotalibus: vbi conuenit inter socerum & generum, vt si filia mortua superstitè filium anniculum habuisset, dos ad virum pertineret: quod si viuente matre filius obiisset, vir dotis portionem, vxore in matrimonio defuncta, retineret. Mulier naufragio cum anniculo filio perierat. Responsum est, quia verosimile videbatur infantem ante matrem periisse, virum partem dotis retenturum. Igitur distinctio inter puberem & impuberem non in sola legum dispositione consistit: sed in hominum quoque actionibus locum habet.

Nec Bartolo quidquam pro fuit in dict. l. Quod de pariter, in fine, duplici via eum text. effugere. cum neutra ei patuerit. In priore enim solutione nihil egit. In posteriore diuinavit, atque adeo contra notissimas iuris re-

gulas dixit, eam stipulationem idem continuisse, quod & ius commune. Sed nec placere debet, quod Socin. scribit in d. l. Sed & in illo, colu. penult. infra hoc tit. conatus hanc Bartol. solutionem defendere: quasi priorè conventionis capitulo ius commune contineretur. Nam vtralia omittà, inter filium anniculum, & non anniculum circa dotis retentionem, nec iure, nec consuetudine differentia vnquam facta est. Igitur cum ea conventionis parte, quam Socinus legitimam esse contendit, relata esset conditio ad anniculum filium oportet dicere, meram hominis dispositionem fuisse, argumento. §. Si Lucius, infra hac. l. & l. Sed & in illo, infra hoc tit. & quod per eos text. tradit Bartol. in dict. l. Quod de pariter, col. 2. ante medium. Sed nec differentie ratio, quam reddidit Bartol. probabilis est. Si quidem in legis dispositione regulariter non presumitur alteri alterum superuixisse. Et hoc nomine friulana eam rationem esse existimauit Raphael Cuman. in dict. l. Quod de pariter, relatus inibi ab Ioanne Sadole. Et sanè videtur mihi etiam posse refutari: quoniam & si lex in suis dispositionibus nos dimitteret incertos non presumendo alterum alteri superstitem fuisse: toleranda nihilominus fuit incertitudo, quæ facti esset, non iuris, argumento. l. Duo sunt Titij, supra, De testament. tutela. Nam quod ad ius attinet, scimus, duobus pariter mortuis, vbi alter alteri superuixisse non creditur, quomodo sit respondendum, argumento. l. Si inter virum, supra hoc titul. l. Quod de pariter, infra eodem, vbi Bartol. in principio 2. columnæ hoc rectè docet. Denique in nostri. §. quæstione responderemus, hæreditatem patris ad agnatos pertinere, si lex nihil presumeret, secundum ea, quæ supra diximus.

Octaua

Octaua consiliario.

Octaua igitur solutio succedit ex Socini placito in l. Sed & in illo, colu. final. post principium, infra hoc tituli qui inter legis, & hominis dispositionem minimè distinguit: sed magis, vtrum agatur de parentis successione, quæ ex voto eiusdem ad superstites liberos pertinet: an verò de successione extranei. Proinde interpretatur, in dicto. §. Si quis autem, ideo non presumi filium patri superuixisse, nec fideicommissarium per nostri. §. præsumptionem excludi: quoniam non de patris successione quærebatur, sed de successione testatoris extranei, cui per fideicommissum succeditur. l. Cohæredi, §. Cum filia; supra, De vulga. & pupil. Vnde nouam elicit limitationem, quæ consulentibus sequendam arbitratur: vt scilicet Vlpiani responsum non procedat, si testator parens fuisset, qui filium hæredem rogasset, vt si sine liberis vita decederet, hæreditatem Titio restitueret: tunc enim quanquam hominis dispositio foret, credendum tamen, patri hæredi superuixisse filium, excluso Titio per defectum conditionis. Rationem huius rei dicit esse, quoniam auus testator naturali voto liberos hæredis filij ad eandem hæreditatem inuitauerat, etiam si conditionem non expressisset. l. Cum auus, infra, De conditionib. & demonstrat: quæ lex cum similibus argumento est, in fideicommissis etiam, hoc est, in hominum dispositionibus votum parentis naturale esse attendendum. Hæc Socinus.

Contra Socinum.

Ego contra, non ita hos. §. §. conciliandos existimo: & in disputando, & in consulendo à Socini opinione recederem: quod receptius sit, & verius, text. in dict. §. Si quis autem, procedere, etiam si testator parens fuisset, qui filium hæredem fideicommissio obligasset. Nam secundum Bartol. traditionem, quæ frequentius recepta videtur,

præsumptio nostri. §. in hominis dispositione non procedit. Et nõ esse veram Socin. opinionem argumento est text. in. §. si Lucius, infra hac. l. vbi cum Iureconsultus scribit: *Quem solum: sensit etiam si de parentis hæreditate agatur, non presuma filium puberem patri superuixisse in mera hominis dispositione.* Et ita eum. §. interpretatus est Bartol. in dict. l. Quod de pariter, 2. columna; cuius inductionem Socin. quoque probauit in dicto. §. Si Lucius, numero final. Præterea aduersus Socinum Vlpiani sententiã considero, eum in dicto. §. Si quis autem, respondendi rationem scripsit: illam videlicet: *quia non est uerosimile. etc.* Sensit enim, conditionem fideicommissi non deficere per præsumptionem, quæ uerosimilis non esset. Ergo cum non mutet hanc rationem consideratio auitæ hæreditatis: consequens est, vt etiam de auo testatore Vlpianus intellexerit. Nec enim auderet Socin. dicere, uerosimile futurum, si testator, auus fuisset, quod filius patri superuixeret: præsertim cum ipse Socin. in l. Si mulier, numero. 10. infra, hoc titul. sententiam Arretin. sequutus agnouerit, præsumptionem nostri. §. non esse uerosimilem. Et sanè alio quoque argumento hoc ita sensisse Vlpianum comprobo. Nam in principio eius. §. non proposuit, conditionem, si sine liberis hæres decessisset, fideicommissio adscriptam: sed coniunxit interpretationem conditionis, quam superioribus. §. §. expresserat. Planè in. §. proximo, de testatore loquutus fuerat etiam parente, argumento text. in l. Cum pater. §. Hæreditatem. 1. supra, De legatis. 2. vbi Papinianus in parente loquitur ab Vlpiano relatus. Item in. §. Ex facto, eiusdem legis, Et facto, expressim loquitur Vlpianus in parente, qui filium rogauerat. & c. Igitur & in eo. §. Si quis autem, fortiter asserendum est, etiam in te-

§. Si Lucius infra hac. l. Inducitur.

L. Inter socerum. ff. De pact. dotal.

L. Cui pater §. Hæreditatem. ff. De leg. 2. l. Ex facto. §. Ex facto. ff. Ad Trebellian.

d §. testatore

stator parente Iureconsultum loqui. Et similiter fideicommissi conditionem extitisse, si filius hæres à parète rogatus simul cum filio decessisset. Nec enim, si non probetur, verosimile esse superuixisse filium patri: sed quare nõ credatur patrem prius mortuum: vt & in hoc. §. creditur? Adhuc sub iudice lis est.

Ioan. Sadolet. sententia.

Ioannes Sadolet. in dict. l. Quod de pariter, antepenulti. colum. infra hoc titu. distinctionem Bartol. inter legis & hominis dispositionem non probat: quãuis ar. quãstionem esse agnoscat. Et contra Barto. inducit text. in dict. l. Inter focerum, in principi. supra, De pactis dotal. vbi in hominis dispositione præsumptio locum habet. Alioquin, remota præsumptione, respondendum foret, maritum in ea specie retinere nihil posse. Nam non totam dotem priore capitulo contentam: cum filius non superuixisset: nec dotis partem: cum mater non crederetur filio superstes fuisse. Denique quasi omissus casus ad ius commune pertineret, vt qui pacto non contineretur, argumento. l. Huiusmodi, infra, Quando dies lega. cedat, & quod scribit Ioan. Imol. in. l. Si ita expressum, versi. Item facit, infra. De condition. & demonstr. Itaq; regulam constituit, secundum quam nec in legis, nec in hominis dispositione alter alteri superuixisse præsumitur, nisi inter ascendentiũ, descendentiũ que personas. Tunc nanque siue legis, siue hominis fuerit dispositio, impubes filius ante patrem decessisse intelligitur, dict. l. Inter focerũ: & pater prior filio pubere mortuus esse creditur, argumento. §. Si Lucius, infra hac. l. Vbi creditur pater prior vita decessisse, vt filius ex patris testamento, hoc est, ex hominis dispositione hæres existat. Cõtendit enim, licet filius ab intestato successurus esset, nihilominus dispositionem hominis fuisse. Nec huic senten-

tiæ refragari text. in. l. Sed & in illo, infra hoc titu. quoniam ibi fratres ambo erant impuberes: propterea nõ præsumebatur, alteri alter superstes fuisse, vt supra hac. l. in principi. vel etiam si alter substitutus pubes erat, ideo putat non fuisse locũ præsumptioni: quoniam inter parentes & liberos duntaxat præsumptio versatur. Sicuti enim propter votum naturale parentum creditur parens ante decessisse, quã filius: ita etiam è contrã veluti in quandam compensationem induci, vt si filius impubes fuerit, præsumatur ante patrem vitã decessisse. Quam rationem negat inter fratres locum habere. Sed hæc resolutio Ioannis Sadoleti excitatã cõtrouersiam dict. §. Si quis autem, componere nõ potest: nec est vera: cum per eundem. §. confutetur. In quo certè pater simul cũ filio perijt: nec tamen creditur patri filius superstes fuisse circa fideicommissum, cuius conditio deficiebat, inducta nostri. §. præsumptioe. Præterea videtur esse contra Iureconsulti sententiã in. §. Si Lucius, infra hac. l. quem. §. pro Bart. retorquemus. Tryphoninus enim ad eũ filium se refert, qui ex asse testamento hæres esset scriptus: quasi non æquè procederet, quod scribit, si non esset ex asse institutus. Atqui si vera esset Ioannis Sadoleti traditio, nihil interesset, an ex asse, an ex parte filius esset hæres institutus. Postremò videtur cõtra text. in dict. l. Sed & in illo. Nam quod ait, licet impubes filius ante præsumatur decessisse quã parens: hoc tamen inter fratres nõ esse præsumendum, nullo colore defenditur. Si enim filius cõtra votum parētis ante moritur quã parens. l. Nã & si parentibus, supra, De inoffic. testament. & tamen propter ætatis imbecillitatem prior decessisse intelligitur: in fratribus quoque idem dicendum videtur, vti supra diximus ex Bartol. sententia in dict. l. Quod de pariter, colum. 2.

Ratio

Ratio autem compensationis, quam Sadoletus considerat, leuior est, quã vt refellenda sit.

Andreas Alciat. interpretatio.

Nouissimè autem Andreas Alciatus in tractatu Præsumption. Regula prima. Præsumption. 49. inter legis & hominis dispositionem, nõ constituit differentiam: arbitratus regulariter nihil esse præsumendũ. Sed si res exitum habere non possit, nisi lex præsumat, tunc cũ omnino alterũ præsumendum sit, legem fingere, quod imbecillior antè decessit, vt in hoc. §. Cum in bello. Sic etiam intelligendum putat text. in dict. l. Inter focerum: vbi cũ pactum conceptum esset, vt quo casu filius anniculus matri superesset, vt totam dotem lucraretur: si verò mater filio superuixisset, tunc partem dotis solummodo retineret: merito vt res aliquem posset habere exitum, necessariũ fuit aliquid præsumere. Nam si quis diceret, posse rem alium exitum habere: quod posset dari, si casus eodẽ momento temporis vterque decessisset, qui veluti omissus remanere deberet in dispositione iuris communis, vt sic tota dos ad focerum reuerteretur: respondet idem Andreas Alciat. eum casum rarissimè posse contingere: ideoque legem eius casus rationem habere noluisse, argumento. l. Antiqui supra, Si pars hereditat. petita. Præterea contra sententiam contrahentium esse talem interpretationem, qui id egerant, vt in omnem casum maritus aliquid lucraretur. Sed quãquam hæc, quæ Alciat. scribit circa dict. l. Inter focerum, eleganter, & ingeniosè fuerunt excogitata: non tamen possum eius traditionem probare. Nec enim in hoc. §. fingitur pater quasi imbecillior prius esse mortuus: nec res in eo erat, vt sine præsumptione exitum non haberet. Sed magis creditur pater prius decessisse ratione humanitatis, vti superiore scholio dixi: et poterant agnati, remota præsumptione, pa-

tri succedere quasi sine liberis mortuo, argumento. dict. §. Si quis autè. Et quæ ratione nihil præsumitur in. l. Sed & in illo, infra hoc titu. et hinc quoq; potuit nihil præsumi: cũ inibi res faciliorem, quã hinc, exitum non haberet.

Quare cũ appareat nullam solutionem hætenus datam ad dictum. §. Si quis autem, probabilem videri: ego eadẽ, qui omnium traditiones in hac materia habere reprehensionem ostendi, dicam sententiam meã: quæ in summa est, Bar. distinctionem, an legis, vel hominis fuerit dispositio, ex parte veram esse: ex parte verò falsam.

Nam primũ si pater, cum filio pubere simul mortuus esse proponatur: Bartoli receptã opinionem valde probabo: vt circa legis dispositionem filius patri superuixisse credatur: circa hominis dispositionem nõ credatur, argumento. §. Si Lucius, infra hac. l. dict. §. Si quis autem, qui ita conciliandus est cũ nostro. §. Et cũ diuersitatis ratio, quã Bart. reddidit, merito displicuerit, puto distinctionis rationem illã fuisse: quoniam lex non præsumit patrem prius esse mortuum propter aliquam coniecturã, quæ hoc faceret verosimile: sed cũ nihil certũ esset, nec verosimile: credidit, propter votũ parentis & naturę, filiũ patri superstitẽ hæredẽ fuisse, secũdũ ea, quę latius superiore scholio explicauimus. Ergo in hereditatibus, quas lex ipsa daret, suã præsumptionem voluit procedere: quoniam nulla querelavi debatur, argumento. l. Legem quã dixisti, cũ similib. C. de pactis, gl. in. l. A si davis. C. Qui potior. in pigno. habeant.

At verò in hereditatibus, quas ipsa lex nõ daret, sed quę ab hominis dispositione penderet, tamen si lege cõfirmantur. l. Lege obuenire, infra, de Verbor. signifi. humanũ nõ erat, si lex credendo sine vlla verosimili rõe patrẽ prius mortuũ, fortassis errãdo auferret quod nõ ipsa, sed aliõ dedisset. Idq; sentire mihi videtur Vlpia. in d. §. Si quis autè, cũm

scri-

Nova authoris cõcordia

scribit, fideicommissæ hereditatis conditione non defecisse, quoniam non erat verosimile, supervixisse filium patri.

Ex qua Bartoli differentia sic confirmata primū colligo & vtilē declarationem ad. l. Cū ita. §. In fideicommissio, cū materia, supra, De lega. 2. vt si fideicommissum apud vnum ex familia fuisset, qui cū filio simul extinctus sit, & agatur de fideicommissi successione, & gradu proximo, tūc considerari debeat ipsius patris persona quasi vltimi possessoris: nō verò considerari debet persona filij, ad quem fideicommissum non intelligitur deuolutum, etiam si pubes fuisset: cū non probetur, nec sit verosimile supervixisse eū patri: nec debeamus hoc credere in materia fideicommissorum, quæ ex hominis dispositione consistunt. Planè ¶ vt in fideicommissio tempore mortis alterius quis succedat, requiritur, quod rogato superviuat, vt hīc Socinus tradit penulti. col. & probatur in. l. Sed & in illo, infra hoc titu. Quæ sententia sine dubitatione procedit, cū fideicommissum post mortem rogari datum est. Sed si cū hæres, vel alius morietur datum fuisset: eleganter probandum esset, legatariū, siue fideicommissarium, qui cum hærede simul periisset, legatū, seu fideicommissi actionem suis hæredibus reliquisse, remota omni præsumptione. Nam cū dies incertus conditione in testamento faciat. l. Dies incertus, infra, De conditio. & demonstratio. & constare debeat, legatarium, qui ante diem legatū cedentem mortuus sit, nihil ad hæredes transmittere. l. Fideicommissa. §. Hoc autem, supra, De lega. 3. l. Hæres meus, infra, De condit. & demonstratio. l. 3. infra. Quando dies legatū cedat: apparet, eum, cui post mortem hæredis relictum est, si cum hærede pariter decedat, nihil transmittere: quia, scilicet, relicti dies nō cederet antè, quàm hæres mortuus fuisset: & ipse, qui non supervixit, decessisse intelligatur ante diem

fideicommissi cedentem. Quod si ita relinquitur esset: Cū hæres morietur: nemo dubitauerit, moriente eo, obligationem incipere: & proinde, viuo adhuc eo, diem legatū cedere. Probat hæc differentiam text. in. §. Post mortem, Institui. De lega. vbi legatum datū post hæredis mortem olim non valebat, hæres nullo vitæ tempore deprehenditur obligatus: & tamen si cū morietur hæres, legatum esset: consistebat legatum: quod moriens hæres obligari inciperet. Hodie autem licet post mortem hæredis datum sit legatum, sine dubio valet. Quoniam vetus regula sublata est, quæ non permittebat, obligationes ab hæredibus incipere. Proinde & si hæres, à quo legatum sit, non incipiat obligari: poterit ab eius hærede incipere obligatio. l. vnica. C. vt actiones ab hærede & contra hære. incipi. Hanc etiam differentiam notauit Papinianus, & inibi Accursus in. 4. scholio expressim obseruat, in. l. Peculiū. §. fin. supra, De lega. 2. Sed & Vlpianus in. l. prima. §. Sed si emancipato, cū §. sequenti, infra, De colla. bonor. vbi Barto. docet, fideicommissum ab hærede cū morietur datum, ab eo fideicommissio differre, quod post mortem daretur. Si quidem vbi cū morietur hæres, relictum est: viuo adhuc hærede, cedere dicitur: facit text. quem allegat in. l. Qui duos. §. 1. cum inibi notatis, infra, De manum. test. etiam in. l. fina. supra, De conditio. institui. coniuncta. l. Si ita. §. final. supra, De liber. & posthumis: vbi filius post mortem suam frustra ex hæredatur: sed cū morietur, non frustra ex hæredatur. Denique Paulus Castren. in dict. l. fin. in fine, aperte scribit, si pater cum filijs simul periisset, multum interesse, an filij post mortem patris, an verò cū pater moreretur, inuitati essent. Priore enim casu nepotes nihil in hæredes suos posse transmittere: posteriore verò transmittere posse, si hæreditatem, quã ipso

4
§. Post mortem Institui. De lega.

L. vnica. C. vt actio. ab hærede.

L. Peculiū §. fin. ff. De lega. 2.
L. 1. §. Sed si emancipato. ff. De colla. bonor.

L. Qui duos §. 1. ff. De manum. test.

ipso iure, moriente patre, quarunt, non morienti patri iure potestatis, sed sibi ipsis acquirere. Planè Castrensis minime præsumit filios patri supervixisse: et merito: quoniam in hominis dispositione loquebatur. Igitur, hærede, à quo cū morietur relictu est, & legatario, seu fideicommissario pariter mortuis, extorquebitur, viuis adhuc illis cū pariter moriebantur, legatū seu fideicommissi diem celsisse, & in hæreditate legatarij fideicommissarijue actionem legatū seu fideicommissi relictam.

Quid ergo si scriptus hæres rogatus esset cū vollet Titio hæreditate restituere, & is nunquam explicata voluntate cū Titio simul vno casu periisset? Et Claudius apud Scauolam notat, hoc fideicommissum post mortem hæredis datum credi. l. Vxorem. §. Scauola, supra, De lega. 3. Nemo igitur dicturus est hæredibus Titij fideicommissum deberi nisi probarent Titium rogatū hæredū Titij causam defenderunt nec infeliciter cōtere auderem nō post mortem hæredis, sed magis cū hæres moreretur, diem huius fideicommissi cedere. Sic, remota omni præsumptione, Titium pariter cum hærede morientem quæsiisse legatū actionem: eamque in suos hæredes transmississe. Denique doctissimis iudicibus persuadere niterer, Claudij notā exactiorem esse potuisse: qui profuso sermone scriptum reliquerit: Post mortem enim utique creditur datum. Scauola nanque hoc tantum scripsit, hæredem rogatum cū vollet hæreditatem restituere interim non esse compellendum ad fideicommissum, id est, quādiu viueret. Bart. autem communiter receptus in. l. Ceteris mis. §. fin. num. 3. infra, De verbo, obligatio. scribit, in vltimis voluntatibus, quando hæres rogaretur dare cū vollet, vel cū voluerit, pro eo haberi, atq; si post mortem rogatus esset dare. Sed hoc me-

L. Vxorē. §. Scauola. ff. De lega. 3.

ritò Socinus negat in. l. Vxorē. §. Cum quidam, numero. 3. supra hoc titu. Putat enim, huiusmodi fideicommissum non absolute censendum quāsi post mortem hæredis datum. Nam si hæres rogatus cū voluerit constituat se vellet, fideicommissi dies statim cedit, & post diem fideicommissi cedentem moriens fideicommissarius ex testamento actionem suis hæredibus relinquit, secundum manifestam Vlpiani sententiam in. l. Fideicommissa. §. Hoc autem, supra, De lega. 3. Atqui si diceremus, fideicommissum post mortem hæredis omnimodo datum credi: futurū erat, vt ante hæredis mortem Titius fideicommissi actionem habere nō posset. l. Hæres meus, infra, De condit. & demonstratio. l. Statius Florus. §. Cornelio Felici, infra, de iure fidei. Denique opinatur, conditionem fideicommissio adscriptam cū voluerit, efficere, vt in primis fideicommissum sit conditionale: quod & Alexand. post Ioan. Imol. probauisse videtur in. l. 1. numer. 11. supra, De legat. 2. Idque verum esse illo argumento mihi comprobatur, quod hæres post mortem suam rogatus hæreditatem Titio restituere, si in vita restituat actiones ex Senatusconsulto Trebelliano in eum non transferret: cum non sicuti rogatus est, restituerit. l. Sed si ante diem, infra, Ad Trebellian. tradunt magis communiter Doctores in. l. Post mortem. C. de fideicom. At si hæres rogatus cū vollet, seu cū voluerit, hæreditatem Titio restituere, eidem volens restituisset, proculdubio respondendū esset, traslatas esse in Titium ex Trebelliano Senatusconsulto actiones. Quoniam utique hæreditatem ex fideicommissio, sicuti rogatus esset, restituisset. l. 1. §. Sed si ante, infra, Ad Trebell. Itaq; constituendū est, huiusmodi fideicommissum conditionale esse: non tam quia dies mortis intellectus, quàm quia dies voluntatis incertus testamento adscriptus faciat conditionem, quo

quo loco succedit difficilis quæstio, si fideicommissum hac ratione conditionale est, quomodo post mortem hæredis creditur datum dict. §. Scæuola? Aut qua nam iuris ratione hæres rogati hæredis fideicommissum præstare compellitur. dicto. §. Hoc autem. l. fideicommissa, supra, De legatis tertio? Et Socinus ubi supra tentat dicere, ita in hac specie interpretandum, ut primum testator hæredem rogauerit, cum volet dare: sed ubi in vita dare nolisset, propter cõtumaciam oneratum intelligi, ut post mortem det. Sed hoc plus satis scrupulosum est, & per se merito cadit. Quare melius erit si huc articulum nouè explicantes consideremus, versari hic non dissimilem iuris rationem, quæ & in. l. Vtrum. §. Cùm quidam, supra hoc titul. Vbi cum quidam, pluribus hæredibus institutis, vnus fidei committit, ut, cum moreretur, vni, cui ipse vellet, restitueret partem hereditatis, quæ ad eum peruenisset. *Verissimum est* (scribit Caius) *utile esse fideicommissum. Nec enim in uoluntate eius, qui rogatus est, positum est, an omnino velit restituere: sed cui potius restituat. Plurimum enim interest, utrum in potestate eius, quem testator obligare cogitat, faciat, si velit dare: an imposta necessitate dandi, solum ei distribuendi liberum arbitrium concedat. Denique si non constituat cui velit dare, omnes, qui mortis tempore fuerint, in vires admittentur. l. Cùm pater. §. Hereditatem. r. supra. De lega. 2. Vnde & in proposito cum testator hæredem rogat, ut cum volet restituat, non ponit in eius voluntate, an omnino velit restituere: sed quando potius velit: & imposta necessitate dandi, liberum arbitrium concedit eligendi tempus, quo restituat: facto argumento, à personis ad tempora.*

Nam Vlpianus ait in. l. Fideicommissaria, veruic. Quamquam, infra. De fideicommissar. liberta. Quam in hæredis liberum arbitrium conferri an debeat non possit, quando tamè debeat conferri potest. Hoc autè arbitrium eli-

gendi tempus, quo velit fideicommissum restituere, eò pertinet, ut etiam si commode potuit dare, nec dedit, fideicommissum tamen dies non ideo cedere intelligatur. Cùm alioqui, si quis rogetur fideicommissum quandoque restituere, cum primum potuerit teneatur hoc dare. l. Rogo. infra. Quando dies legati cedat. Hoc est, quod Vlpianus scripsit in dict. l. Fideicommissa. §. Hoc autem, id fideicommissum habere tractum temporis. Quod ideo respondit, quoniam liberum arbitrium hæredi concessum erat. Sicuti enim ubi personarum electio data est per verbum, Voluerit: potest hæres indignum eligere, idque ex testantis permisso facere creditur. l. Cùm quidam, supra, De legat. 2. ita in proposita specie dicendum est, posse hæredem eligere sine distinctione quando velit dare: sed utique hanc voluntatis libertatem necessario mors præcludit: per quam cessat omnis voluntas. Expectamus ergo hæredem dum uiuit: quia tandiu necessitas cessare debuit, quandiu hæres velle potuit: & fideicommissi necessitate inde oportet incipere, ubi desijt hæredis voluntas. Porro cum hac voluntas hæredis moriente eo finiatur, ut gloss. recepta obseruat in. l. fina. infra. Quando dies legat. cedat. subtiliter euincitur, non demum post hæredis mortem, sed magis cum moritur, diem fideicommissi cedere. Hoc & Vlpianum voluisse interpretor in dict. §. Hoc autem, qui dum promiscuè delegato & fideicommisso securus loquitur, monstrauit eandem in hoc articulo legati & fideicommissi interpretationem fore. In legato planè nõ potuit intelligere, post mortem hæredis cedere diem, aut post mortem hæredis datum credi, secundum ea quæ Iustinianus scribit in dicto. §. Post mortem, Institut. delegat. Igitur intellexit, id legatum & fideicommissum æquè datum videri cum hæres moreretur. Quare cum

L. Vtrum. §. Cum quidam. ff. de rebus dub.

L. Fideicommissaria. veruic. ff. de rebus dub. ff. de fideicommissa. libertat.

cum Scæuola scripsit, heredem interrim, id est, dum viueret, non esse compellendum ad fideicommissum, ego notarem: Post mortem utique fideicommissum exigetur. Nam quantum Scæuola intelligeret, heredem in ultimo vitæ momento, id est, cum moreretur obligari, rectè nihilominus dixit nullo vitæ tempore ad fideicommissum esse compellendum, ut eleganter colligitur ex. l. Hereditarium, ibi. *Quantum cum defuncto agi non potuit*, infra, De bonis author. iudic. possi. Enimvero post mortem hæredis fideicommissum datum credi parum subtiliter (ut mea fert opinio) notauit Claudius: qui eum aliud ageret, non aduertit, talem interpretationem potuisse quandoque onerosam esse fideicommissarij heredibus, ut accidit in proposita quæstione: quæ si ex facto proponeretur, & iudices verbis Claudij hærentes diuelli se à Iuræconsulto minime paterentur: adijcerem, Inrisconsultissimum Iulianum edicti perpetui ordinatorem scripsisse in. l. Hoc genus. infra. De cod. & demonst. hoc genus legati: Si Titio non nupterit: perinde habendum, atque si post mortem Titij legatum fuisset. Nec tamen negaturum, quin moriente magis Titio, quàm post eius mortem legati dies cederet, ut alibi diffusius attingentur Selectar. interpret. lib. 2. cap. fin.

L. Hereditarium. ff. De bon. author. iudic. possi.

L. Hoc genus. ff. De condi. et de monstra.

Secundò principaliter colligo, nõ posse defendi sententiam Bald. consil. 464. Vltimo puncto, numero. lib. 3. ubi cum pater, & filius decessissent, nec cõstaret vter prior decessisset: respondit secundum ius commune esse pupillam, qui substitutum haberet, credi posteriori decessisse favore substitutionis seu substitutorum, per text. in. l. Ex factis. §. Si quis autè, infra. Ad Trebelli. quæ quidem sententia indigna prorsus esset suo authore, si Balloqueretur in patre & filio simul eodè casu mortuis. Tunc enim constaret, videri pupillum prior decessisse, nec favore pupillaris

substitutionis contrarium posset probari, per text. in. l. Sed & in illo, infra. l. Sed & in hoc titul. ubi favore substitutionis pupillaris non credimus alterum alteri superstitem fuisse: argumento etiam text. in. §. Si Lucius. infra hac. l. ubi pupillus solus hæres à patre institutus creditur prior decessisse cum iactura paterni testamenti, quod necessario manet irritum, si non præsumitur hæres superuisse testatori. Igitur irrita quoque esset pupillaris substitutio eiusdem irriti testamenti pars & sequela. §. Liberis autem, cum similibus, Institut. De pupilla substitu.

L. Sed & in illo. ff. De rebus dub.

Vnde & notandus videtur Andr. Alciatus Patragon. libro. 10. capit. 9. qui cum proponat naufragio patrem & filium simul perisse, dubitauit, vtrum substitutus filio admitteretur ad eius hereditatem ex substitutione pupillari aduersus matrem eiusdem impuberis legitimam heredem? Et quoniam dubitationis cardo in eo vertebatur, an filius patri superstes fuisse crederetur, inclinatur in hoc, ut putet in proposito facti dubio favendum esse matri. Denique in hac specie non præsumendum patri filium superuixisse: ut favore matris substitutus excludatur. Quamuis (inquit) aliàs regula sit præsumi filium superstitem patri esse: de qua elegans Philippi Græcum Epigramma allegat in hocce latino vericulus translatus.

Obruta nauis erat, cum me fortuna uagantem

Natura imposuit commodiore rate.

Nam patris aspiciens in tempore adesse cadaver

Remigio hoc usus me super ipse dedi:

Sic portum intraui, patrio bis munere uiuus.

Paruulus interra: naufragus in pelago.

Quo loco Alciatus non aduertit, Contra An præsumptione hac ordinariam nostri §. in filio pubere duntaxat intelligendam. Planè ubi pupillus cum patre naufragio

fragio simul perierat, non esset dubitandum, quin aut præsumeretur ante patrem decessisse, aut certè secundum iuris rigorem nullo modo superstes ei fuisse crederetur: sic cõstaret substitutum omnimodo fore excludendum, etiã si nullus matris fauor incurreret: cum non aliter ex pupillari substitutione hæreditas deferri possit, quàm si impubes sui iuris factus, post mortem patris ita decedat. In quo etiam Bartol. communiter receptus decipitur. l. 2. ff. De vulgari. vt explicamus in dict. cap. Si pater. Cæterum Bald. consil. 464. alio casu loquitur: cum, videlicet, non eodè repentino casu pater & pupillus filius simul perierunt: sed tantum constabat eos decessisse: nõ verò cõstabat quis antè, & quis postea decessisset. Et Socinus hic, nume. 6. eo duntaxat argumento Bal. sententiã condènat, quòd nequaquam probetur in dict. §. Si quis autè, fauore fidei cõmissi alteri superuixisse credendum. Secũdum quod cum in pupillari substitutione requiratur pupillum filium testatoris superuivere, contra iuris regulam sine ullo argumento diceretur, superuixisse eum credi. Sed tamen mouere hic aliud videtur: quòd si constet patrem & filium impubem diuersis locis perijisse, nec explorari queat vter diutius vixerit, credendum videatur secundum naturã simul & parentum commune votũ, patrem prius mortuum: vt nonè supra in fine primi scholij tentauimus. Quã ratione intelligitur pupillus, quem solum pater instituit, ex testamento hæres fuisse: & pupilli hæreditas successio-ribus eius deferretur, argumento. §. Si Lucius, infra hac. l. Quod in legitimis pupilli hæredibus possit recipi: sed in pupillari substituto, qui legitimus hæres non esset, recipi hoc nõ potest: cum sit hominis dispositio. Nec em̄ credetur filius posterior decessisse, cũ de hominis dispositione tractetur. Vnde secundum regulam onus erit substituti pro-

bare, posteriorem decessisse pupillũ. Sic tandem apparet, respectum substitutionis, qui Bald. mouit, trahere potius in contrarium.

Tertiò colligo hinc pendere Accursij sententiã in l. Si filius familiã, in verbum, Vt nunquam. supra. De milita. testam. vbi Iureconsultus proposuit, quòd pater testamento filium militem, quem in potestate habebat, instituerat, vel ritè ex hæredauerat: miles filius testamētum quoq; fecerat, & per errorè posthumum omiserat: non quòd ex hæredare eũ vellet: posthumus, viuis patre & auo, natus est. Quærebatur, an posthumus patris vel aui testamētum agnascendo ruperet? Tertyllianus respondit, neutrius testamentum rumpi: quoniã neutri suus hæres agnatus esset. Non patri, in cuius potestate non erat. Non auo: quoniã & si in illius potestate natus esset, à patre tamen præcedebatur. Secũdum quæ futurum erat, vt si postea auus prior decederet, continuò patris testamentum rumpetur, in cuius potestate esse inciperet. Si verò pater prior decederet: tunc successione auitum testamentum infirmaretur: ita tamen, vt nunquã possit duorum simul testamenta rumpere, & aui, & patris. Quæsiuit ergo Accursius, si pater, & auus simul decessissent, an vtriusque, an neutrius testamentũ rumpetur? Et quosdam existimasse retulit, & aui, & patris, hoc casu testamentũ rumpi, argumento huius. l. in princip. magis tamen esse, vt neutrius testamentum rumpatur, cum neuter sit præmortuus. Sic Accursius non credit patrem prius mortuum. Contra Raphael Cuman, inibi scribit argumento huius. §. credendum patri superuixisse filium, et hac ratione Accursium non probat. Sed ordinarij Accursium probasse videntur, & eius sententiã esse singularem scribit Aretinus in l. Filius à patre. §. Filius familiã. 2. notabili. supra. De liber. & posthum. colligens, nostri. §.

6
L. Si filius
famil. ff. De
mil. testam.

fri. §. præsumptionem non habere locum, quo ad fuitatem in nepote: et hoc esse valde nouum dictum. Sed & Ias. inibi, numero. 2. laudat, eandem glos. quasi solennem, & Aretinũ sequutus. adijcit, iccirco nihil præsumit, quòd ageretur de rumpendo testamento, Si nepos sui hæredis ius nancisceretur. Horum tamè traditio partim falsa est, & per omnia imperfecta. Nã si in hoc §. ex filio nepos esset relictus: certè Diui Hadriani præsumptio efficeret circa fuitatè in nepote: et hic quoque crederet Diuus Hadrianus patrem prius mortuum: cum de legis dispositione agatur. Sic nepos intestato patri suus hæres existeret, iuxta. §. Si Lucius, infra, hac. l. cum, cessante præsumptione, nemo dubitaret, quin nepos non patri, sed auo suus hæres existeret, argumento. l. Si quis filio, versic. Ab intestato, supra, De iniusto rupto: Quòd si filius hic testamētum de castrensi peculio fecisset, & generaliter crederetur patri superstes fuisse, eius testamētum ruptum esse constaret: quoniã eo momento, quo superuixit, pater familiã factus cepisset in potestate habere filium. dict. l. Si filius familiã. In ea igitur specie interpretor cessare præsumptionem, ne rumpatur testamentum: quoniã, videlicet, de hominis dispositione agitur, & hæredibus testamenti scriptis lex præiudicare non vult, qui ius non tam ex lege, quàm ex homine prætendunt. Quã ratione Accursij sententiã, qui hoc casu loquitur, procedere potest. Præterea cum apud Accursium nepos non irritum, sed ruptũ aui testamentum contenderet: apparebat aui testamento non filium duntaxat hæredem scriptum: sed alium quoque, qui ex testamento hæres esse posset: Vnde filius non credebatur superuixisse patri, & ex testamento hæres fuisse: quòd hominis esset dispositio, argumento. §. Si Lucius, ibi: Quem solum: infra hac. l. Sic glos. receptæ authorita-

tem defendo aduersus Raphael. Cuman. quæ potuit securè nihil præsumere non solum hac ratione, sed & nostri Tryphonini exemplo, qui in l. penul. §. fin. in principio, infra. De castrensi peculio, patrem & filium puberem simul mortuos proposuit: ita tamen loquutus est, quasi alter alteri superuixisse non crederetur.

Hinc, utilissima sententiã procedit, vt si Titius, qui vnicum filium, & ex eo nepotem haberet, filium ex benefice hæredem institueret, ex reliquo quadrante fratrem Sempronium ei cohæredem daret, nepotis nulla facta mentione: & pater testator cum filio eadè ruina, vel naufragio, vel in bello perijisset: nec explorari posset, quis antè & quis postea decessisset: Sempronius testatoris frater hæres ex quadrante institutus totam defuncti hæreditatem rectè sibi queat vindicare: quasi, cohærede mortuo, defecta omnino fuerit data ei portio: et proinde besis quadranti accreuerit. Nec audiatur nepos præteritus, qui testamentum aui ruptum esse contendat, & totam intestati aui hæreditatem centumvirali iudicio petat à patruo magno, qui ex edicto Diui Hadriani rerum hæreditarum possessionem nactus fuisset. l. fin. C. De edicto Diui Hadriani tollendo. Nam vt nepos ex l. Velleia. succedendo aui testamentum euerteret, probaturus erat, patrem suum hæredem, viuo auo, mortuum esse, secundum receptæ glos. sententiã in dict. l. Si filius familiã. Quæ opinio sanè inhumana est, & religiosis iudicibus facilè fugienda, si modò autorem habeant æquitatis, qui præteriti nepotis fauorabilem causam tueatur.

Enimvero magis probarem Raphaelis Cuman. opinionem aduersus Accursium in dict. l. Si filius familiã: vt filius pubes superuixisse in ea specie præsumatur, argumento huius. §. Planè filium maiorem quatuordecim an-

nis proponimus, ex quo nepotem conceptum & natū dicimus: et ita filium, qui superuixisse creditur, hæredem patri ex testamēto fuisse diceretur, & iustitatis iure portionem suam in nepotem transmiffurum, quantum patrum co-hæredem utique extraneum habuisset l. 3. C. De iure deliberandi. Vel si suus hæres filius patri non fuisset, ut non est secundum Hispaniæ leges pro emancipato habitus, induceretur transmissio iuris ad eundem in nepotem ratione sanguinis. l. vnica. C. De his qui ante apertas tabulas. Et hac ratione ex patris persona nepos posset auo succedere ex testamento: et testatoris quoque frater per aditionem haberet suum ex testamento quadrantē. Sed tamen hæc opinio prima facie æquissima non fortiter defendi poterit: quoniam hinc præsumi nequit patrem prius esse mortuum, secundum ea, quæ modò ostendimus.

Novæ auctoris sententia. Ego itaque in ea opinione sum, ut neque receptæ glossæ autoritatem, nec diuersam Raphaelis Cuman. opinionem sequar. Quin potius assero, etiam si nihil præsumatur, nec constare possit, uter prior vita decesserit, aui testamentum fore rumpendum. Proinde, excluso testatoris fratre hærede instituto, totam intestati aui hæreditatem nepoti præterito delatam intelligo. Vnde & in Galli Aquilij formula, & in l. Velleiæ institutione interpretandū arbitror, non tantum aui testamentum sui hæredis agnatione rumpi. Si qui præcedebat eum filius, ante patrem testatorem decesserit: sed etiam si pariter cū eo mortuus fuerit. In quam sententiā videtur inclinare Marius Salomon. in l. Gallus. §. Quid si is. n. 31. cum sequent. supra, De liber. & posthum. Qui cum de pariter morientibus nouā quæstionem agitare se diceret, hoc tamen, de quo quærimus, non satis cōstituit: nec meminit glossam esse ordinariam in iure ciuili, quæ articulū tra-

ctasset, in d. l. Si filius familiars. Et quò dilucidius exprimamus nostram sententiam: illud præmittimus: in confesso esse, si filius ante patrem decesserit, patris testamentum in ea causa fore, ut à præterito nepote rumpatur. Si verò filius patri superuixit: non minus expeditum est, testamentū à præterito nepote rumpi non posse. l. Si quis posthumos. §. Si filium exhæredauero, supra, De liber. & posthumis: hinc autem ubi auus & pater simul decesserunt, ut nec superuixerit filio pater, nec patri filius: arduum negocium est. Venit enim tractanda quæstio perinde, atque si pater & filius re vera eodem puncto temporis spiritum posuissent, secundum tradita à Bartol. in l. Quod de pariter, infra, hoc titul. Incidisse deniq; nodus videtur (ut ille ait) Appolline vindice dignus. Afferā nihilominus in medium argumenta, quibus persuasum habeo, id quod asserui.

Primum argumentum est, quod si de aui intestati successione quæreremus: nepotem auo in hac specie suum hæredem esse constaret, & intestati aui hæreditatem ad nepotem quasi ad suum hæredem pertinere nemo dubitaret, argumento tex. in l. Si quis filio, versicul. Ab intestato, supra, De iniusto rupto: ubi Vlpianus ait, ab intestato succedere quasi suum hæredem, cui ante eum alij non est delata hæreditas. Sed nemini ante hūc nepotē aui hæreditas delata est. Ergo hic nepos ab intestato suus hæres auo existet. Quod verò patri, qui nepotem antecederet, & de quo solo dubitari potest, hæreditas delata non fuerit, manifesta ratione cōprobatur: Nam cū auus moriebatur, nondum hæreditas in ipsius locum succedebat: siquidem vivebat, quo tempore moriebatur. l. Qui duos. §. 1. infra, De manumiss. testa. nec viuentis vlla est hæreditas. l. cum similib. infra, Pro hærede. Deniq; rectè dictum est, hæreditatem esse successione in vniuersum ius, quod

l. Si posthumos. §. Si filium exhæredauero. ff. De liber. & posthum.

l. Hæreditas. ff. De regul. iur.

quod defunctus habuit tēpore mortis: quali hæreditas nō tā in moriētis, quā in mortui locū succedat. l. Hæreditas, ff. De regul. iur. Igitur si auus & pater eodem momēto tēporis perierunt: quæ admōdum, viuo auo, nulla eius hæreditas fuit: sic neq; viuo patre, qui pariter mortuus est. Porro videri nō potest delatā fuisse filio patris hæreditatē, quæ post vtriusq; mortem cœpit esse hæreditas. Quæ ratione explicatur tex. in l. Sed & in illo, infra, hoc titu. & nascitur argumentū, ut qui auo ab intestato suus hæres existit: in eadem specie præteritus eiusdem testamētū rupturus esse videatur: cū ius rūpendi testamētū ex iure succedendi ab intestato pendeat.

l. Si quis posthumos. §. Si filium exhæredauero. ff. De liber. & posthum.

7

Certè Bartolo consequēs fuit hoc respondere in l. In suis, supra, De liber. & posthum.

Secūdū argumentū est ex l. Si quis posthumos. §. Si filium exhæredauero, supra hoc titu. ubi Iulianus, Pomponius, Marcellus, & Paulus scribunt, tūc præterito nepoti deficere ius rūpendi auitum testamētū, cū qui præcedebat eū filius, auo superuixit. Hoc idem Iustinianus expressit in l. Si quis filium. C. De inof. testa. Ergo si filius eum patre testatore simul perijt, nec eidem superuixit: respondendū videtur, nepoti præterito ius rūpendi minime defuturū. Sic etiam in specie notā dissimili pro fideicommissario argumentatur Vlpianus in l. Ex facto. §. Si quis autem, infra, Ad Trebellian.

l. Si quis filio. versicu. Planè. ff. De iniusto rupto.

8

Tertiū argumentū est ex l. Si quis filio, versicu. Planè, supra, De iniusto rupto. ubi Vlpianus ex professio docet, eū nepotē agrascendo rumpere, quem nemo præcedebat mortis tēpore. Quæ regula ad eum quoq; pertinet, qui loco posthumi est. Is etenim quasi agnascendo rūpet, quem nemo tempore mortis præcessit. l. Posthumorū loco, eū similibus, supra, De iniusto rupto. §. Posthumorū loco, Institut. De exhæred. liberorū. Igitur aui testamētū in præterita specie rūpetur: quoniā præteritum

nepotem nemo præcedebat mortis tēpore. Nā & si eū pater antecederet, quo tempore moriebatur auus: non tamen antecessit, quo tēpore idem auus mortuus est: siquidem ambo mortui simul fuerunt. Planè illa Vlpiani verba: Mortis tēpore: quæ regulam cōstituunt, non tam moriēdi tēpus, quā perfectæ mortis tēpus significant. l. Sed & in illo. §. final. ubi Bart. & Socinus hoc annotauerunt infra hoc titulo.

Quartū argumentū est ex l. Gallus.

§. Videndū, supra, de liber. & posthu. ubi aui testamētum præteritus nepos rumpit, qui, viuo auo, nunq̄ in patris locum successerat. Nā & si filius ubi primū captiuus fuit, statim desijt suus hæres esse. l. penult. cū similib. supra, De liber. & posthum.

l. Gallus. §. Videndū. ff. De liber. & posthum.

Quintū argumentū est ex l. Gallus. §. Videndū, supra, de liber. & posthu. ubi aui testamētum præteritus nepos rumpit, qui, viuo auo, nunq̄ in patris locum successerat. Nā & si filius ubi primū captiuus fuit, statim desijt suus hæres esse. l. penult. cū similib. supra, De liber. & posthum. cū tamē postliminio potuit redire, sui pensu iuris constitutio tandiū retinuit nepotem, ne succederet, quādiu captiuus pater vixit. l. 1. §. Si filius, infra, De sub. & legitim. hæredib. Non erit ergo nouū, aut incōgnitū, quod aui testamētū rūpatur à nepote præterito, licet, viuo auo, nunq̄ successerit: ut & in hac pariter morientiu aui & patris specie accidit. Sed & si auidax illa Scævolæ sententiā in d. §. Videndū, in fine, eò pertinere intelligatur, ut quia filius, viuo patre, suus hæres esse desijt: nepotem etiā viuo auo successisse ex post facto intelligatur: sic diuersa videatur ratio in auo & patre simul mortuis, ubi nec filius, viuo auo, sui hæredis locū amisit, nec potest videri nepos viuo auo in locū patris successisse: verba nihilominus Scævolæ adhuc possunt ad nostrā sententiā facere. Licebit enim mihi omissum à Scævola argumentum repetere: et illa posteriore parte: Si quis ex suis hæredibus. &c. per interpretatōnem inducere, ut cū filius nō post mortem patris, sed cūm patre simul decessit: nepos succedat, & successione testamētum rumpat: nisi institutus sit, aut exhæredatus. Siquidem iuris rationes non repugnant: et lex Velleia nihil addidit, quò significaret tēpus. Verba

Scævolæ hæc sūt. vidēdū est, num hæc postēriōri parte: Si quis ex suis heredibus suis esse desierit liberi eius & ceteri in locum suorum sui heredes succedant: possit per interpretationem induci, ut si filium apud hostes habens nepotem ex eo heredem instituas, non tantum si uiuo te, filius decedat, sed etiam post mortem, antē quā ab hostibus reuersus fuerit, succedendo non rumpit. Nihil enim addidit quo significaret tēpus: nisi quōd (licet au dactr) possit dicere, uiuo patre, hūc suū heredem esse desisse: licet post mortem decedat: quia nec redit nec potest redire.

L. Scripto. ff. Vnde liberi.

10

Quintū & quidem fortissimū argumentū est ex Pōponij respōso in. l. Scripto, infra. Vnde liberi, † ubi cum auus, ex hæredato filio, præterito nepote, ex tranē hāredem instituisset: et deinde ex hæredatus filius ante aditā hāreditatem decessisset: scribit Pōponius, nepotem ab intestato suū hāredem futurum, si testamentū, repudiata ab hærede scripto hāreditate, fieret irritū. Cæterum nō esse in ea causa testamētum, vt à præterito nepote rūpi possit: quoniā videlicet antecede bat eū pater. Sic euenire, vt qui non obstat iure intestati, videatur obstitisse iure testati. Intel ligit autem Pōponius, patrem, qui non obstat filio iure intestati, in ea causa testati obstat: vti ex literæ cōtextu manifestū est, & ex versiculo. *Nec pater uideatur obstitisse.* Et ita Aretin. rectē accepit in Rubr. C. De successor. edicto, & Fortuni. in repetitione. §. Et quid si tātūm. n. 12. l. Gallus, supra. deliber. & posthu mis, aduersus Accursiū in d. l. Scripto, in verbū. Nō obstat. Qui textū inepto sensu accepit. Enimvero differētiæ ratio inter causam testati, & intestati illa est, q̄ in causa intestati nō poterat videri pater obstitisse, cui⁹ post mortē legitima hāreditas deferri cœperat. In causa autē testati, contrā erat: quoniā, uiuo eodem patre, hāreditatem ex testamēto delatam esse constabat. Consequens igitur Pomponio fuit respondere, non dissimile ius præteriti nepotis futurū in causa testati: si rationes, quæ in legitima hāreditate pro eo faciunt, ne pater ei obstitisse videatur, possent indu-

ci in causa testati. Et sanē in proposito specie bellissime inducuntur. Nam etsi uiuo auo, nepos proximum gradum nunquam tenuerit: fuit tamen & ipse in potestate: nec cum in hac successione præuenit pater: siue institutus siue ex hæredatus proponatur. Nam si institutus fuit, apparet nunquam ei paternam hāreditatem delatam fuisse. Si autem ex hæredatus, simili modo constat ex hæredato nihil admissæ ex hæredationē: quia hāreditas alij delata non tam ab illo, qui non superuixit, quā a nepote auferri videretur. Sic nequaquam potest dici abscissum ius filij per ex hæredationem, iuxta. l. Si quis post humos. §. Si filium, in principi. coniuicto versiculo, Diuersum. ff. eodem titu. De liber. & posthu. Deniq; negabimus obstitisse filio patrē, cuius post mortem cœpit hāreditas ex testamento deferri.

Vltimum argumentum videbatur posse colligi ex peregrino text. † in. l. 2. in fine. versul. Si ex emancipato, infra. De collatione bonorum. ubi Iureconsultus Paulus proposuit, ex emancipato filio nepotē emancipatū, & aui, & patri testamento præteritum fuisse. Deinde, mortuo simul patre, & auo, ex primit, vtriusq; testamentum fore rescindendum, accepta cōtra tabulas bonorum possessione. Sed tamen veteres ibi existimauerunt, testamentū aui nō esse obnoxium bonorū possessioni cōtra tabulas: quasi nepos nō possit eā bonorū possessionē accipere, nisi tūc demū quādo filius ante auū decessisset. Proinde interpretatur tex. illū nō esse referēdū ad idē mortis tēpus, sed magis exponendū esse: *Mortuo patre simul & auo: id est, mortuo patre similiter & auo.* Quod ita Albericus in eo. §. retulit. Ego autē illa Iurecōsulti verba cū veteribus quoque interpretor. Et nihilominus aduersus eorundē sententiam arbitror, idem responsum fuisse Paulum, si pater & filius eodē temporis momēto decessissent: vt videlicet contra vtriusque testamen-

II

L. 2. §. in fine. uersic. Si ex emancipato. ff. De colla. bonor.

testamentū posset nepos præteritus bonorū possessionem accipere. Siquidē de testamēto patris dubitare non oportet: cum filius præteritus, tametsi in filius nō esset potestate, nihilominus per Prætorem, inspectā naturali causa, ad bonorū eius contra tabulas possessionē foret admittendus. De testamento autem aui, quāq; dubitari posset, & plerique omnes dicerent, nō esse dandā præterito nepoti contra eius tabulas bonorū possessionem, secundū Accursij receptiorē opinionē in. d. l. Si filius familiās. ff. De mil. testam. & veterū sententiā in d. l. 2. §. Sed si emancipato: magis tamen est, vt detur. Quoniā obstat nepoti pater non debuit, qui auo non superuixerit, iuxta ea quæ superioribus argumentis ostendimus.

Vnde nouissimē colligo in Accursij recepta sententia in. d. l. Si filius familiās, displicere mihi, quod ait neutrius testamentum rumpi: cū aui testamentū rūpatur: placere, qd̄ negauit vtriusq; testamentū rumpi. Id etenim Iurecōsultus quoq; negasse videtur, cū scripsit, nullū esse casum, quo nepos & aui & patris testamentū rescindat. Deniq; licet aui testamētum rūpatur: filij non rūpatur. Nā cum quæretur de rūpēdo ipso iure testamēto per agnationē præteriti sui hāredis: nō potuit nepos patri suus hāres existere, in cuius potestate nō fuisset. l. Lege Cornelia, in fine, supra. De testamētis: quia & ipse pater nō sui iuris, sed filius familiās decessisset intelligitur, argumēto. §. Si maritus, infra, hac. l. & secundū traditionem Pauli Castrensis hīc.

12

Quartō colligo † q̄ in Castellæ & Portugalliæ regnis, vbi plerūq; donata à regibus oppida ad filiū, qui maior natu sit tēpore mortis, deuoluuntur: poterit induci, vt si pater vltimus possessor cū filio primogenito simul perierit: credatur fili⁹ pubes superuixisse patri: nō tm̄, vt ei hēres extitisse videatur: sed etiam vt intelligatur in ea quoq; bona successisse, quæ ex regijs donationibus

erāt profecta: cum regia donatio nō hominis, sed egis dispositio sit censenda, argumēto. l. penu. C. de donat. inter virū & vxorē: vbi Iustinianus principales donationes legis vicem obtinere declarat. Docet Bal. in. l. Cū antiquioribus. C. De iure deliber. Alex. cōsil. 187. col. fin. lib. 2. Iaf. in. l. Ciuitas. ff. Si certum pet. Quare si in causa agitata inter patruū & nepotē super Baronia, in qua Philippus Deci. secundū Patruū respōdit cōsil. 443. In casu ad me trāsmisso de regno Portugalliæ, & vicit patruus: propositū fuisset, patrem cū filio simul perisse: fortiter defendēretur, nepotis causā esse potiorē. Quoniā filius secundū patris votū superuixisse ei crederetur, etiā in hoc, vt ius obtinēda Baroniæ in nepotē filiū suū natu maiorem trāsmisisse videretur, argumēto.

text. singularis in. l. Quoties. C. De donatio. quæ sub modo. secundū quē censi ferī debēt hæ regiæ donationes vt scribit Aluarot. in cap. 1. §. Hoc quoq; col. fina. De successio feudi. in vrb. feudo. quem refert Deci. cōsili. 445. n. 47. & tradiderat hoc idem Oldra. cōsili. 224. nu. 28. in fin. & Paulus. Castren. in cōsil. 164. libr. 2. Et sanē tam humanū præsumere hoc est, q̄ rursus inhumanū, idē præsumere, si primogēitus filius nullos liberos reliquisset. Et reges cōtenderēt bona ad se reuerfa, iuxta ordinationē regni Portugal. lib. 2. tit. 1. in. 6. dubio, & iuxta clauulam testamentariā regis Castellæ Hērici: quibus cōtinetur, bona hæc in solos liberos trāsmitti. Proinde si recta linea defecerit, donationem finiri. Iustior enim causa filij vide retur, qui à patre vltimo possessore bona in se translata cōtenderēt. Pro quo illa dici possent, Iuris ciuilis regulam esse, qua constitutū foret, nō esse præsumendū patri filiū superstitē fuisse: nec id vllō modo verisimile esse. di. l. Ex facto. §. Si quis autē, infra, Ad Trebel. Et tametsi hoc crederetur in legum dispositionib⁹: posse dubitari, an hīc mixta quoq; sit hominis dispositio hoc est,

13 L. penul. c. de donation. inter uir.

L. Quoties. C. De dona. que sub modo.

Portugal. l. lib. 2. tit. 1. in. 6. dub. 6.

primi donatarij: cuius persona illo nomine videtur considerata, quod ut plurimum propter expositam ab eo periculis vitam donationes quasi mercedes eximij laboris initium acceperunt. l. penul. §. 1. infra, De donationib. Sed & si legis dispositio per omnia censetur, rationem tamen huius præsumptionis humanitatem fuisse, effectum verò præsumptionis, ut filius, qui supervixisse patri crederetur, in successores suos aliquid trāsmitteret. Hic aut nec effectū posse sequi: et si fili⁹ excludatur inhumanitatem occurrere. Filij præter ea infortunij, qui patrem & germanū fortuito casu amiserit, hoc totius familiaræ dāno nō esse prægrauādū, argumēto. l. Si furiosus, in fi. C. De nup. Quod si patroni respectus legiflatore movit, ut cōtra iā cōstitutā præsumptionem nō crederetur patri filius superstes fuisse. §. sequent. hic vbi dubiū sit, an cōstitutur præsumptio, rationē habendā filij, qui in bona succedere vult à parētibus hæctenus possessa, propter merita prioris. Nihil aliud tam peculiare maiestatis regie, quàm humanitatem, per quā Dei servatur imitatio. Durare igitur donationem, argumento. l. fina. C. De donation. inter virum & vxorem.

14 Denique ꝑ Fisci causam malam esse debere sub bono Principe: ut Auctor est Iunior Plinius in Panagerico ad Traianum: facit. l. Non puto, infra de ure Fisci.

15 Quintò colligo ꝑ posse elegāter intel ligi tex. in. l. Si inter virū, supra hoc tit. l. Si inter virū & vxorem: ut donationes ꝑ inter virū & vxorē inuicem factæ cōfirmantur, si ambo simul decedant: sed nō idem sit dicendū in donationibus, quas pater filio in potestate manēti faceret. Nā licet Iustinianus in. l. Donatio-

nes quas patres. C. de dona. inter virū & vxorem, has & illas donationes pari modo confirmare videatur, & Deci. cōsil. 659. nume. fina. in vtriusq; donationibus dicat inesse tacitā cōditionē,

si is, cui donatur, superuiuat. certè id cū in donatione inter virū & vxorē factā nō rectè ab eo dictū sit, & cōtra tex. in. d. §. si ambo: potest tamē in donatione recipi, quam filio familiās pater fecerit. In hac enim tacitā inesse cōditionem interpretor, si filius patri superuixerit, vel aliās sui iuris efficiatur. Pone patrem intestatū decessisse pariter cū filio, cui plerasq; res donauerat. Mater Diui Hadriani præsumptionē implorat, ut per filiū portionem hæreditatis mariti consequatur. Id qđ obtinet etiā cōtra filios, qui totā hæreditatem ad se pertinere contendebāt, secūdū ea quæ supra diximus. Vult & mater per eandem præsumptionem, res filio donatas defendere non conferendas: quoniā huiusmodi donationes, quæ morte cōfirmantur, non solent conferri, secundū receptiorem sententiam in. l. Si donatione. C. De collation. Contrā superstites filij res donatas quasi hæditarias partiri desiderant, negantes earum donationem esse confirmatam. Proinde res in patris dominio semper, & in eius hæreditate mansisse contendunt. Pro filijs contra matrem potest dici, donationes non esse confirmatas: cum non probetur patri filius superstes fuisse. Aliam esse causam donationis inter virum & vxorem, quæ, si ambo pariter decessissent, ex verbis Orationis potuit confirmari, dicit. §. Si ambo: cessante, videlicet, in vltimis vitæ momentis ratione prohibendi. Hic autem non cessare: cum simul perierunt. Nam vbi pater filio, quem in potestate habuit, donauit, & tradidit: illa iuris ratio donationem impedit, quæ non permittit, filium, si in potestate patris sit, dominium ab eo quærere: cum si ab alio donatam rem accepisset, eidem patri fuerit quasiurus, secundū Iuliani regulam in. l. Sed si quis. §. Regulariter, supra, De vsu fructu. l. Liber homo, infra, De verborum obligation. tradit Bartol. in. l. Frater à fratre. n. 11. supra De cōdictio indebiti.

indebiti. Proinde si fili⁹ de patris potestate exeat, siue id morte patris acciderit, siue emācipatione, donatio cōfirmatur: qm̄ incipit re iure domini retinere, quā pridē ex nō mutata volūtate patris acceperat. l. Donationes quas patres. C. De donat. inter vir. & vxor. l. Siue emācipatis. C. De donat. explicat rectè hoc Fulgosius. cōl. 199. cōmēdat Ioā. Crot. in rep. d. l. Frater à fratre. n. 39. supra, De cōdictio. indebiti. Secūdū quæ si pater & fili⁹ pariter decedat: nec quidē quo tēpore moriūtur, anteq̄ spiritū ponat, donatio confirmari potest: qm̄ durat adhuc patria potestas, & effectus patriæ potestatis acquisitio. Deniq; si quid in eo statu moriēs filius profecturū quæsiisset, moriēti patri acquireret, argumēto. l. fin. ad finē, & qđ inibi Bart. infra, De condi. instit. facit tex. in. l. 1. §. Sed si emācipato, infra, De colla. bon. Sic staret adhuc Iuliani regula. Igitur cū post mortē filij donatio nō videatur habitura initiū cōfirmationis: cōsequēs est dicere nō cōfirmari. Porrò filius credi nō debet patri superstes fuisse, ut donatio confirmetur: qm̄ de hominis, nō de legis dispositione agimus, secūdū ea, quæ tradit Socraticus in. l. Sed & in illo. n. 6. infra hoc tit. vbi ex Bart. sentētia cōtēdit aduersus Aret. cōl. 50. col. 2. donationē inter virū & vxorē, licet morte cōfirmetur, inter hominū dispositiones cōnumerādā fore. Quæ sentētia facilius procedit in hac patris donatione, quā nulla cōstitutio prohibuit, nec cōfirmavit: sed magis propter iuris impossibilitatem non potuit consistere, ut Accursius intellexit in dicta. l. Donationes quas parentes, in. 1. scholio. facit tex. in. l. Nec cum filiofamil. infra, De futuris. Vnde cessante impossibilitate, dispositio hominis effectum suum producere intelligitur.

Postremò colligo, qđ si, mortuis simul patre, & filio pubere, legis & hominis dispositio vnā incurrat: poterit credi circa legis dispositionē superui-

xisse filius patri: sed si de hominis dispositione quærat, nō extēdetur præsumptio. Sic procedūt quæ modò diximus circa donationē: sic etiā accipiendus est noster. §. & §. Si quis autem. d. l. Ex facto, infra, Ad Trebellian. Nam si apud Vlpianū in proposita ab eo specie dubitaretur de patris legitima successione: et filij mater supervixisse eū patri contēderet, & intestati patris hæredē fuisse: nō aduerto, quo colore negaret hoc Vlpianus: quū utiq; hoc à Diuo Hadriano hic fuerit rescriptū: et à Iurēcōsultis sape respōsum. Siquidē esset inhumanū, & à iuris rationibus alienū: si fideicōmissarij respectus, & dispositio hominis, quæ ex alio testamento venit extrinsecus, humanitatis plenā, & hisce casibus ordinariā præsumptionē excluderet. Præsertim cū res ita cōponi potuerit, ut præsumptio legis ab humanitate, nō à verosimili, profecta intra cancellos humanitatis, & legitime dispositionis concluderetur: ne fideicōmissarius, qui ex hominis dispositioe ius suū præderet, per nō verosimilē præsumptionē lædatur. Vnde si pater hic, qui in bello simul cū filio perij, rogatus fuisset, si sine liberis vita decederet, hæreditatē Titio restitueremō esset mutandū quod hic Diuus Hadrianus inter matrē filij, & agnatos patris rescriptit. Sed si Titius fideicōmissariā hæreditatē peteret, & mater hæres filij & per hoc patris, rescripti præiudicio vellet defendere, conditionem fideicōmissi defecisse: idē Diuus Hadrianus respōderet, si nō probaretur filius patri superstes fuisse, fideicōmissariū admittēdū. Nec enim quod semel humanius fuit credere, in oēs effectus esse perpetuum. Quod ita Rapha. Cuman. in presenti colligere videtur. Sic propter cōcurrentes iuris rationes pulchrū illud eveniet, ut mater fideicōmissario ideo teneatur ex testamento actione: qm̄ filius supervixisse patri creditus est: alioquin in mariti onus nō successisset. Et tamē si hoc ita

verū esset, filiū, videlicet, patri superuixisse, fideicommissario nō obligaretur: cū vtiq; fideicommissi cōditio defecisset, superstitē filio relicto. Sed nō propterea Titius fideicommissarius pugnātia libello cōprehendet cui factis est dicere, fideicommissum sibi à marito mulieris relicto fuisse, si is sine liberis diem suū obijisset: maritū, qui in bello, vel naufragio cū omnibus liberis, quos haberet, mortuus esset, sine liberis decessisse. Quare eiusdē hēreditatē fideicommissio quasi aeri alieno esse obnoxia. Proinde mulierē, si se dominā eius hēreditatis cōtendat, fideicommissio quoq; obligatā fore: Hęc vbi pater cum filio pubere simul decessit.

17 Sed si impubes † simul cū pubere perierit: tūc Bart. doctrinā nō probo, qui putē latiūs hīc patere præsumptionē, quā ille existimauerit. Animaduerto enim, Iurecōsultos, qui impuberi filio superstitē patrē fuisse crediderūt: id nō ex parentū voto cōstituisse: cū magis per hęc præsumptionē ordo naturæ turbatus, & votū parētis irritū deprehendatur. I. Iulianus, suprā, Si quis omīssa caus. testam. l. Nā & si parētibus, suprā, De inoffi. testam. Deniq; quia tenerē ætatis immaturū vigorem prius extinctū verosimile erat: hoc ita euenisse præsumpserūt. Alioquin postquam placeret nō esse intelligendū patri filiū impuberē superuixisse: oportebat respōdere, secundū iuris ciuili regulā, semota omni præsumptione, alterū alteri superuixisse nō credi: quā Raph. Cuma. hac ratione motus nō rectē opinatus est in. d. l. Quod de pariter, infrā hoc tit. merito à neotericis reprehensus: q̄ in plarisq; legibus expressum sit, videri impuberē priorē decessisse. l. Si Lutius, infrā hac. l. & l. Si mulier, infrā eod. l. Inter socerū, suprā De pact. dotal. vbi hęc, quā reddimus, ratio apertē scripta est: cū Iurecōsultus ait. Quoniā verosimile videbatur. &c. Differt itaq; præsumptio hęc à superiore, q̄ illa puberē filiū sine vlla verosimili

ratione humaniūs credit parētī superstitē fuisse: hęc verō impuberē priorē decessisse intelligit: quia hoc ita verosimile est. Tamēsi Iurecōsultus in. §. Si Lutius, infrā hac. l. cōiungere has præsumptiones videatur. Vnde paulatim agnoscemus, præsumptionem hęc, q̄ naturali & cōmuni ratiōe nitatur, multo esse fortiozem superiore illa. Quod & Socinus agnoscit in. l. Si mulier. n. §. infrā hoc titul.

Hinc primū colligo, nostri. §. præsumptionem ideo locū nō habuisse, si filius impubes esset: qm̄ ad hoc humanū credere nō erat decurrendum: nisi cū explorari nō posset, nec per subtilitatem iudicalem inquiri, vter prior decessisset. l. Si fuerit. §. Planē. l. Cū pubere, infrā eod. Porro si pater cū filio impubere simul perierat: explorari potuit, & per iudicalem subtilitatē manifestari, impuberem prius esse mortuū: cū vtiq; præsumptio ab eo, quod est verosimile, ad subtilitatem iudicalem pertinere videatur, argumento, cap. Qui verosimile, cum similib. De præsumption. Ergo vt filius patri superstitē fuisse crederetur, pubertatis rationem in filio Iurecōsulti habuerunt: nō quia in ea ætate fortiozem patre filiū esse intellexerūt: sed quia tūc in re omnino ambigua humanæ præsumptioni locus esse poterat. Quæ sanē facilius huius rei explicatio est, quā illa in hoc articulo, de qua per Arctin. in sēpe allega. consilio. 50.

Secundō colligendū videbatur, q̄ si impubes dñs cū seruis puberibus vita simul functus sit, & de lege Falcidia quærat: seruos, quasi in dñi bonis tēpore mortis fuissent, cōputandos: qm̄ verosimile sit impuberē prius extinctū fuisse. Et hoc cōsequēs est ei sententiæ, quā doctores probarent in. l. Sed & in illo. §. final. infrā hoc tit. vbi Marcianus respōdit; circa. l. Falcidiā, si dominus cū seruis simul vita functus sit: seruos, quasi in bonis eius mortis tēpore fuissent, nō computari, in hęc verba:

L. Sed & in illo. §. final. ff. De rebus dubijs.

Sed

Sed & circa legem Falcidiam si dominus cum seruis simul vita functus sit: serui, quasi in bonis eius mortis tēpore fuerint, nō cōputantur. Cuius. §. intellectu planū esse testatus est vnico scholio Accurtius. Bart. aut, & clariūs alij interpretes, vt Socinus & Ioā. Sadolet. coniūcto legis totius argumēto, interpretari videtur, quoniā secūdū superiora exempla neuter alteri superuixisse creditur: non videri hos seruos post mortē dñi in hēreditate eiusdem, vel momento fuisse: cōcirco in ratione ponēda legis Falcidiæ nō esse in bonis computandos: quasi, si dñō superfuisse crederetur, & in eius patrimonio tēpore mortis fuisse, nō mutaret, q̄ postea decessissent. l. In ratiōe legis Falcidiæ mortes seruorū, infrā, Ad. l. Falcidiā, §. Quātitas autē, Instit. eod. titul. quod etiā expresserūt Dinus, & Alberic. in d. l. Sed & in illo. §. fin. Igitur cū in proposita specie à regula discedēdum sit, & præsumere debeamus, impuberē dominū priorē seruis suis extinctū, quia ita verosimile est: respōsuri videbatur, seruos, quasi in dñi bonis tēpore mortis fuissent, cōputandos. Deniq; hi, qui bustestamēto impuberis legata, vel fideicommissa data essent: imminēte lege Falcidia, iuxta. l. Si filius qui patri, suprā, De vulga. & pupil. l. In ratiōe. §. Quod vulgo, infrā, Ad. l. Falcidiā, contra substitutū impuberis contēderent, seruos per præsumptionē tēpore mortis in hēreditate fuisse: proinde & si statim vita decessissent, nō hēreditati, sed hēredi perijisse. Nec enim per damna, quæ post mortis tēpus acciderēt, legem Falcidiam induci. Mihi tñ hęc sententiā videtur esse iniusta. Puto enim meliorē causam hēredis esse. Nā licēt verosimile sit cōfirmatæ ætatis robustos seruos impuberi dñō superuixisse, & quibusdā momentis in hēreditate fuisse: nō cōtinuò circa legē Falcidiā, quasi fuerint in bonis mortis tēpore, cōputandi erunt. Idq; verius esse arbitror cōtra Dini, Alberici, & ceterorū Doctorū sententiā. Moueor eō, q̄ ap-

paret, viuo adhuc dñō, quo tēpore ponebat spiritū, iam seruos mortis casu effectos fuisse. Igitur hēreditatem per eos auctam dici nō potest. Sicut enim fructus, qui tēpore mortis essent maturi, licēt postea colligerentur, augetta men hēreditatē fundi nomine: qui tāto pretiosior mortis tēpore videbatur. l. In lege Falcidia placuit, infrā, Ad. l. Falcid. ita è cōtrario dicendum est, si, moriente dñō impubere, serui eius in eo statu fuissent, vt mors illis falcē secandæ mox vitæ ostenderet: ita tūc diminutū patrimoniū intelligi: vt tēpore mortis nullius esse pretij intelligantur. Quod scriptū est in seruis, qui moriente dñō, ea erant affecti valitudine, vt eos non posse viuere certū esset: et in his quoq; qui sub eodem testō fuerunt, cū dñs à familia necaretur. l. In ratiōe. §. Si seruus, infrā, Ad. l. Falcidiā: vt interim omittā tritum illud in lege Falcidia axioma † si damnū, quod post defūcti mortē cōtigit, eo viuo intitū accepisset: originē esse spectandā: nec hēredis incōmodo cedere: tradūt. Castr. & Alex. n. 3. in. l. Pœnales, infrā, Ad. l. Falcid. Bart. & idē Alex. col. 2. in d. l. In ratiōe. §. Quod vulgo, eod. tit. Secūdū quæ. §. ille finalis. l. Sed & in illo, infrā, hoc tit. quāuis figura duntaxat verborū inspecta, superioris videatur esse argum. & pēdere ex cessate præsumptione: gñraliter tñ accipiēdus est. Nec enim Iurecōsultū mouet, q̄ serui dñō superuixisse nō credatur: sed cū mpariter moriētū casus tractasset, & in omnib' ratiōne habuisset eius regulæ, qua cōstitutū esset, alterū alteri superuixisse, nō credi: circa. l. Falcidiā absolute scripsit, seruos, qui cum dñō simul mortui fuisset, in bonis eius nō esse cōputandos. Nā si dñō secūdū regulam superuixisse nō crederetur: plana res erat. Sed & si infantē dñi, verosimile esset ante seruos iā viros perijisse. l. Inter socerū, in princ. suprā, De pact. dotal. idē ius erat futurū. Qm̄ nec in mortis, nec in mortui Dñi bonis cōputandi

tādi erāt serui nullius pretij, atq; adeo inutiles. l. Bonorum, infra. De verbor. signific. Quare non tā plana est eius. §. interpretatio, quā Accursius credit: et alius videtur Marciani sensus fuisse, q̄ quo interpretes eū acceperūt.

19 Tertiō colligo, q̄ licet nostri. §. p̄sumptio ut pubes puberi superuixisse credatur, in solis parētibus liberis que consistat: id ita euenit, quoniā & ratio quoq; p̄sumēdi à voto parentū induta restringit ipsam p̄sumptionē. At verō q̄ pubes & impuberi superuixisse intelligatur: æquē inter omnes personas locū habebit. Qm̄ & ratio quoq; naturalis à verosimili profecta, æquē ad omnes pertinere intelligitur. Quā sententiā aduersus Rapha. Cuman. Paul. Castren. Socin. & Ioan. Sadolet. supra, in. fine secūdi scholij confirmauimus iudicio & auctoritate Bart. in. l. Quod de pariter, infra hoc tit. & veterū quoq; placitis ibidē cōfirmari potest, qui regulariter impuberē priorē pubere decedere putauerūt: nec æstimarunt, filius esset, an non filius.

20 Quartō colligo, q̄ tametsi vbi liber tus cū filio pubere simul periit: humanitatis p̄sumptio cesset: et quasi pariter eodē momēto vtriq; decesserint, patronus intestati liberti hæreditatē vēdicet, vt in. §. sequenti: at si libertus impubes & cū parente simul vira decesserit: posset dici, quoniā verosimile sit, impuberē priorē decessisse, patronū in effectu excludendū. Nā nō inducitur eius fauore, vt pater prior decessisset credatur: cum nullo iure talis p̄rogatiua patrono sit cōcessa, secundū ea, quæ supra diximus ex Raphael. Cuman. sententia in. §. sequenti. Sed nec patroni fauore cessabit illā p̄sumptio, quōd impubes prior decesserit: vt quasi pariter decesserint, sic patronus admittatur: licet enim hoc multis auctoribus probetur, qui argumēto text. mouetur in. §. sequenti, cōiuncto. §. Si Lucius, infra hac. l. mihi tamē videtur in p̄p̄rio esse cōtradictionē. Nā in. §. se-

quenti patronus rigore iuris implorat, nec ab intestati liberti hæreditate excluditur: et facile cessat p̄sumptio, quā lex humanius induxit: cum sit humanus, suggerente reuerētia iuris patronatus, nihil p̄sumere. Caterum eadē iuris patronatus reuerētia nō extorquebit, vt cesset hęc p̄sumptio, quæ vtiq; multo sit fortior: nec induta fuerit humanitatis ratione singulari: sed potius cōmuni ratione, q̄ id esset verosimile. Ergo hæreditas liberti impuberis ab intestato delata intelligatur fuisse patri, quē superuixisse verosimile est: non verō delata intelligatur ipsi patrono, quē liberti pater hodie ex serui cognatione p̄cedit, secundū glos. receptam in. §. i. cum similibus, Instit. De seruil. cognat. Deniq; quanuis proximus post patrē intestati liberti hærēs patronus bona liberti ipso iure vēdicare queat: patristamē successores per in integrū restitutionis beneficiū hæreditatē prius delatā patri, & fortuito casu amissam, iuste poterūt euincere, argumēto notatorū in. l. Cū pubere, infra hoc tit. Et quanuis cōtra patronū parcius esset concedenda restitutio, ex Bald. sententiā in. l. Nō pro numero. C. Ad Orficiā. si tñ patronus iā decessit, relicto hærēde, ipse si hærēdis personā æstimabit Prætor, vt contra eum restitutionē indulgeat.

Quintō aduersus Bartoli traditionē vtiliter colligo, etiā in hominū dispositionib⁹ hęc p̄sumptionem sibi locū vēdicare. Quæ quidē sententiā auctoritate, ratione, & lege p̄babilis est.

Authoritate videlicet Accursij, qui in. d. §. Si quis autem. l. Ex facto, infra, Ad Trebellian. in verbū, Filium, & alibi semper nō distinxit: sed in hominis quoque dispositione intellexit, puberem impuberi superuixisse credendū. Fuerunt & in hac opinione Dinus, Oldraldus, Iacobus Arenensis, quos Bart. refert in dict. l. Quod de pariter, Alberic. etiam ibi, idem Alberic. post vereres in. l. Si hi qui inuicē, infra, De dona.

dona. causa mortis. Accursius, & Rapha. Fulgos. in. l. Inter socerum, supra, De pactis dotal. Hoc item manifestē voluit Hostiens. in cap. Rainutius, col. §. versic. Octauo quæro; & ibi Cardin. versic. Mortuo, in fine. De testa. Et inclinatur in hanc sententiā Joann. Imol. in. d. §. Si quis autem, in fin. Sed & Ioan. Sadolet. & Andr. Alciat. quos supra retuli, nouissimē crediderunt, non debere inter legis & hominis dispositionē constitui vllam differentiam. Deniq; apparet contrariam Bartoli sententiā vix posse dici receptiorem.

Rationē: quia & si Diuus Hadrianus & Iurecōsulti ad legum dispositiones se retulerunt, cum puberem filium patre diutius vixisse crediderunt: hęc tamen non eadem ratio est restringendi p̄sumptionem. Credit enim legislator: impuberem fuisse prius mortuum: non q̄ velit humaniorem sequi sententiā: sed q̄ debeat ita credere, trahēte videlicet ratione naturali. Nulla igitur querela est, vt superiore casu fuit, si in hominum quoque dispositionibus hoc idem credat: cum æquē in vtrāq; materia idem verosimile sit. Deniq; in. l. Si fuerit. §. Planē, infra hoc tit. cū omnes quæsierunt, an masculus prior editus q̄ femina crederetur: et plerique existimarent masculum, quōd natura sit fortior, p̄sumi prius fuisse natum: alij autem cōtra, vt habetur in. l. Idem erit, supra, De statu. homin. & in. l. Si extraneus, supra, De condi. ob causam, hoc securi in hominis dispositionē tractauerūt. Nemo aut hominis dispositionē à legis dispositione separauit, nec quidē ipse Bart. & merito: quia vbi de naturali & verosimili coniectura ageretur: non erat, q̄ talis distinctio esset adhibenda, quōd & videtur significari. l. Partit. l. 2. tit. si. Par. 7. Parti. 12. titu. fin. Parti. septima.

l. Inter socerū. ff. De pactis dotal. Lege: per text. in. l. Inter socerū, in prin. supra, De pact. dotal. & qui omnes cōmouit: vbi si mater cum filio pubere naufragio periisset, contra Accursij

inibi sententiā, & omnium, quos modō retuli, dicerem, quia non esset verosimile, filium matri superuixisse. d. l. Ex facto. §. Si quis autē, infra, Ad Trebellian. maritum ex priore capitulo non retenturū totam dotem, iuxta Bartoli traditionē in. d. l. Quod de pariter, supra à nobis cōprobatā: nihil deniq; retenturū: quoniam posterioris capituli conditio non extitisset. Vbi autem infans cum matre periit, quia verosimile visum est, cum ante matrem extinctū fuisse: iuste Paulus respōdit, cōtrahentium extitisse conditionē: quasi in hoc articulo ad rem non pertineret, q̄ hominis dispositio fuisse. Allego etiam nostri Tryphonini responsum in. §. Si Lucius, infra hac. l. quod meam distinctionem oppugnare videbatur: et tamē pro ea facit maximē. Nam cū patre credit prius mortuū: ad legis dispositionem se refert legitimam p̄sumptionis effectum subiungens: vbi verō impuberē priorē patre decessisse intelligit: id generaliter, & quasi in omni materia intelligēdum significat. Quid enim attinebat intelligere pupillū ante patrem decessisse? An vt ei legitima impuberis hæreditas deferretur? Hoc in matre dici potuit, in. l. Si mulier, infra hoc tit. Sed in patre successio impuberis filij familiās, quæ nulla erat, considerari non potuit. Nec enim de emancipato impubere Iureconsultus loquitur. Itaq; cū durissima sit interpretatio, si Tryphonini p̄sumptio ad ignotas legis dispositiones referatur: pronū est generaliter accipere p̄sumptionem. Induco & Vlpiani sententiā in. d. l. Ex facto. §. Si quis autem, cum scribit, non defecisse fideicommissi conditionem, quia non erat verosimile superuixisse filiū patri. Sensit, videlicet, Vlpianus, si verosimile id fuisset, excludendū, quasi defectu conditione, fideicommissarium: & in hominum quoque dispositionibus attendendā p̄sumptionem, quæ verosimilis esset. Secundū quæ si proponere-

proponeretur fidei commissum ab impubere datum sub conditione, Si absq; liberis, & parētibus decessisset: et impubes cum patre simul perisset: responsurus videbatur, defecisse fidei commissi conditionē, quod esset verosimile, filio superuixisse patrem, praesertim infanti, dict. l. Inter foecerum. Et sic etiam debet intelligi. l. Si hi qui inuicem, infra, De donation. caus. mort.

22 Postremò colligitur interpretatio
 L. Sed & in in illo, in principio, infra hoc tit. ubi
 ff. De pupillus, qui cum substituto fratre si-
 reb. dub. mul decessit; ideo non intelligitur
 prior esse mortuus: quoniam nec substitutus proponebatur tantò maior aetate fuisse, ut eum diutius vixisse verosimile foret: nam si hoc propositum fuisset, idem respondendū videretur, quod in patre & filio impubere simul mortuis: nec fieret distinctio legitimæ, & nō legitimæ dispositionis. Deniq; substitutus frater maior ex secundis tabulis fratri impuberi hæres extitisse intelligendus esset: cui superstes fuisse crederetur. Et hac ratione Accursius & Albericus inibi interpretantur, substitutum quoq; pupillū fuisse. Quam interpretationē probare videtur Ioan. Imo. in. d. §. Si quis autē, in fine, & asserit eā esse meliorē Andr. Sicutus in cap. Raynutius. n. 23. De testam. Atqui Bart. in d. l. Quod de pariter, ad finem scribit, hanc esse diuinationē, & contra eā legē, quæ hoc non dicit: nec alia (inquit) lex nos cogit ad hoc dicendū. Equidē agnosco, interpretationē nō adeo verbis legis conuenire: sed tamen similes interpretationes in vsu sunt: & tradit

Bart. in. l. Ita stipulatus. i. opposi. vltimæ partis, infra. De verb. obliga. Quo exemplo & hoc utrunq; probandū est: quia nos ad hoc dicendū, inuito Bart. cogūt tex. & rationes. Viderit ipse quā tō durius tex. interpretetur. Vult enim remotis tabulis pupillaribus, si de legitima successione impuberis quæreretur, fratrem puberem impuberi superuixisse credendū. Consideremus ergo, cur non & circa tabulas pupillares lex idē præsumeret, si utroque casu idē erat verosimile, & idē hæres futurus, & hinc facilius esset futura acquisitio hæreditatis ipso iure contingens, remoto in integrum restitutionis auxilio, quod in legitima hæreditate necessariū est. Concurrebat & fauor pupilli, & volūtas patris. An cum Bartolo credemus, id euenire propter necessitatē inductā ex tabulis pupillaribus? Hoc sine vlla ratione est per leuissimā mutationem cauillari cōtra sententiam Iureconsulti non dubiè idem responsuri in fratre testatoris: qui secundum Vlpiani notam in. l. Si pupillus paterna, supra, De acquirend. hæreditate, legitimus esset hæres pupilli, nec posset esse necessarius.

Hæc nostra scholia ad huc. §. Cùm in bello, eo tempore conscripsimus, cùm repetitionem ad. §. Et quid si tantum. l. Gallus. ff. De liber. & posthum. publicauimus. Nunc verò denuò à nobis reuisa, & castigata in publicū edere decreuimus. Quibus adicienda sunt ea, quæ postea circa hanc materiam doctissimè, et eleganter, uti omnia solet, explicauit Reuerendiss. D. D. Couarr. lib. 2. Variar. resol. cap. 7.

Laus Deo.

SALMANTICAE.

In ædibus Vincentij à Portonarijs,

M. D. LXIX.